

# Права человека

Congress of THE United States

Began and held at the City of Washington, on Wednesday the fourth of March, in the year of our Lord one thousand seven hundred and eighty nine.

THE House of Representatives, now in session, doth, by the following Resolution, declare,

**RESOLVED**, that the Congress doth, by the following Resolution, declare,

for and declare, that the first of April next, shall be observed throughout the United States, as a day of thanksgiving and praise to Almighty God, for the many and signal blessings which he has bestowed upon us.

the time of their abiding the same, as far as it may be consistent with the public safety or the interest of the country, and that every citizen of the United States of America, in his or her place, shall be encouraged to give thanks unto the Great Author of all good, for the manifold blessings which he has bestowed upon us.

by Congress, assembled,

Ocoducma ebodoga  
i

Права  
человека



the second of April, during the session of Congress, shall be observed throughout the United States, as a day of thanksgiving and praise to Almighty God, for the many and signal blessings which he has bestowed upon us.

the second of April, during the session of Congress, shall be observed throughout the United States, as a day of thanksgiving and praise to Almighty God, for the many and signal blessings which he has bestowed upon us.

shall be observed throughout the United States, as a day of thanksgiving and praise to Almighty God, for the many and signal blessings which he has bestowed upon us.

the third of April, during the session of Congress, shall be observed throughout the United States, as a day of thanksgiving and praise to Almighty God, for the many and signal blessings which he has bestowed upon us.

the third of April, during the session of Congress, shall be observed throughout the United States, as a day of thanksgiving and praise to Almighty God, for the many and signal blessings which he has bestowed upon us.

the fourth of April, during the session of Congress, shall be observed throughout the United States, as a day of thanksgiving and praise to Almighty God, for the many and signal blessings which he has bestowed upon us.

the fourth of April, during the session of Congress, shall be observed throughout the United States, as a day of thanksgiving and praise to Almighty God, for the many and signal blessings which he has bestowed upon us.

the fifth of April, during the session of Congress, shall be observed throughout the United States, as a day of thanksgiving and praise to Almighty God, for the many and signal blessings which he has bestowed upon us.

the fifth of April, during the session of Congress, shall be observed throughout the United States, as a day of thanksgiving and praise to Almighty God, for the many and signal blessings which he has bestowed upon us.

WHEREAS,

Resolved, That the Speaker of the House of Representatives,

John Adams, Vice-President of the United States, and President of the

Senate, shall be having of the Senate,

## Зміст

### Розділ 1

7  
ДЖЕРЕЛА РЕЛІГІЙНОЇ СВОБОДИ

### Розділ 4

28  
СВОБОДА ДРУКУ

### Розділ 7

51  
ПРАВО ЗВИNUВАЧЕНОГО ВИМАГАТИ СУДУ ПРИСЯЖНИХ

### Розділ 10

74  
ЗАБОРОНА ЖОРСТОКИХ ШТРАФІВ І НАДМІРНИХ ПОКАРАНЬ

### Розділ 2

14  
РЕЛІГІЙНА СВОБОДА НА СУЧASNOMU ETAPІ

### Розділ 5

36  
ПРАВО НА ЗБЕРІГАННЯ ТА НОСІННЯ ЗБРОЇ

### Розділ 8

58  
ПРАВА ЗВИNUВАЧЕНОГО

### Розділ 11

81  
ПРАВО НА РІВНИЙ ЗАХИСТ З БОКУ ЗАКОНУ

### Розділ 3

20  
СВОБОДА СЛОВА

### Розділ 6

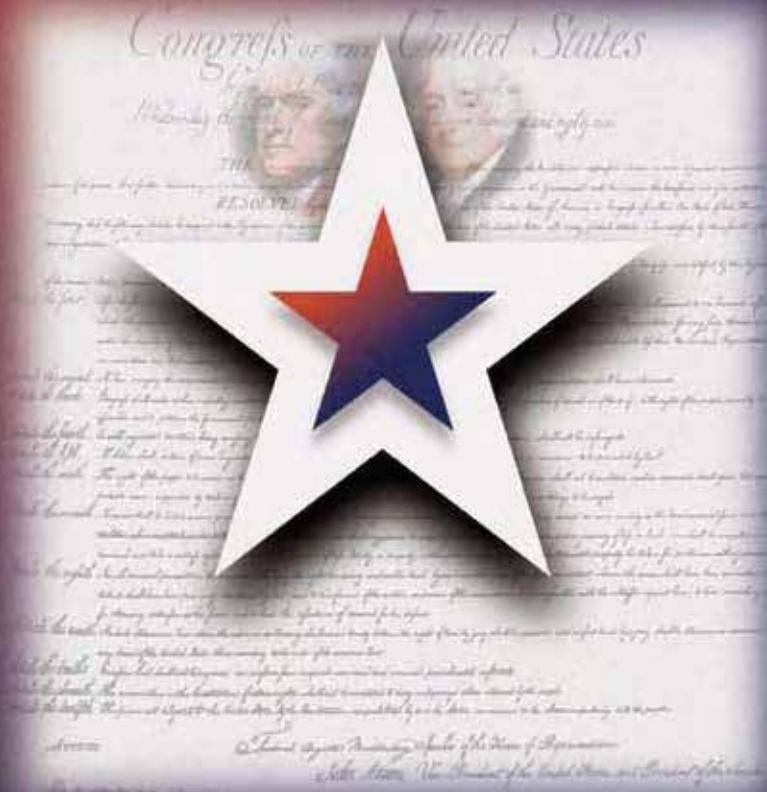
44  
ПРАВО НА НЕДОТОРКАННІСТЬ ОСОБИ, ЇЇ ПРИВАТНОГО ЖИТТЯ

### Розділ 9

66  
ПРАВО ВЛАСНОСТІ

### Розділ 12

88  
ПРАВО ГОЛОСУВАТИ



**Автор** Мелвін Урофскі / **Головний редактор** Джордж Клак

**Редактор** Пол Маламуд / **Художній редактор** Тадеуш А. Міксінські

**Художник-ілюстратор** Річард Андерсон

**Український переклад** Ярослав Пилинський / **Редактор українського тексту** Світлана Нілова

*Автор: Мелвін Ф. Урофскі, професор історії та політології Державного університету штату Віргінія у Річмонді, Віргінія. Відомий як автор статей про конституційні права, а також співавтор популярного дослідження про конституційну історію «Марш свободи».*

*Художник-ілюстратор: Річард Андерсон, художник, мешканець міста Мамаронека, штат Нью-Йорк. Відомий як ілюстратор численних журналів, плакатів, афіш, книжок тощо. Був автором обкладинок таких загальнонаціональних видань, як U.S. News and World Report, TV Guide, AARP magazine.*

## Білль про права як дороговказ

У літку 1787 року делегати від 13 американських штатів-держав, колишніх британських колоній, зустрілися у Філадельфії, щоб виробити конституцію для новоствореної єдиної держави. На початок вересня вони розробили документ, який згодом розіслали для ознайомлення і подальшої ратифікації законодавчими органами всіх штатів. Нова конституція стала своєрідним планом, за яким мав працювати новий загальнодержавний уряд. Водночас вона не мала окремого розділу, де чітко було б визначено права окремих громадян. Майже відразу почалося широке обговорення цих громадськістю. Прибічники запропонованого варіанта конституції наполягали на тому, що гарантувати особисті права громадян немає необхідності. Інші наполягали, щоб окремо було зазначено права особи, гарантовані у таких, попередньо ухвалених документах, як Британський білль про права 1689 року та Віргенська декларація прав, прийнята у 1776 році. Вони вважали, що необхідно закріпити у Конституції принаймні деякі важливі права особи.

Коли суперечки досягли кульмінації, у грудні 1787 року Томас Джефферсон, який згодом поїхав послом до Франції, написав листа до свого приятеля Джеймса Медісона, одного з основних авторів нової конституції. «Білль про права, – писав Джефферсон, – це те, що громадяни зможуть противставити будь-якому урядові на землі, загальному чи місцевому, це те, чого жоден уряд не зможе відкинути чи відкласти для додаткового тлумачення».

Позиція Джефферсона мала чимало прибічників, завдяки чому було знайдено необхідний компроміс. Законодавчі збори штатів погодилися ратифікувати запропонований проект, окрім зазначивши, що на першому ж зібрannі загальнодержавних законодавчих зборів, які відкриються згідно із новою конституцією, буде прийнято поправки, які гарантуватимуть права і свободи особи. Саме так і сталося. У 1791 році ці 10 поправок, відомі згодом як Білль про права, стали частиною основного закону держави.

Ці суперечності, що виникли на самому початку розвитку американської демократії, та подолання їх, були своєрідним прообразом вирішення багатьох наступних ускладнень на шляху розвитку і внутрішньої політики США, і їхнього конституційного права. Серйозні розбіжності у поглядах обох сторін було пом'якшено за допомогою складного, але дуже прагматичного компромісу. Надзвичайно важливо також, що Томас Джефферсон вважав першою необхідністю обмеження урядової влади. По суті, Білль про права можна вважати чітким утвердженням основної з американських

цінностей: особа є першоосновою права і має гланченство над будь-яким урядом.

Як видно із назви «Права людини: особиста свобода і Білль про права», запропонована вашій увазі книга є спробою авторів пояснити, як у надрах американської законодавчої системи народилися і розвиваються донині головні принципи існування особистої свободи і прав людини.

Цю книгу розраховано на найрізноманітніших читачів. Нею користуватимуться старшокласники і студенти. Саме для них створено своєрідний путівник із найважливіших питань і відповідей на них. Зацікавлених просимо звернутися до сторінок в Інтернеті: <http://usinfo/stat/gov/products/pubs/>.

Наш читач не американець може запитати: «А яке це має відношення до мене? У нашій країні існує зовсім інша законодавча традиція, і у нас ніколи не було біллів про права».

Це правда, що американський Білль про права – продукт певної епохи і певного місця. Він з'явився внаслідок розвитку британської традиції президентського права в надрах старої британської законодавчої системи, якою послуговувалися в американських колоніях. І можна сказати, що це було досить незвичне застосування цього права у нових обставинах після виникнення Сполучених Штатів Америки.

Однак багато хто вважає, що цей американський Білль про права вагоміший, ніж його історична основа. Концептуальне уявлення про особисті права є наріжним каменем будь-якого громадянського суспільства. І безліч разів у багатьох кутючках світу саме Білль про права ставав єдиним дороговказом для тих, хто жив в умовах несвободи.

У своїх роздумах про революції, що відбулися після 1989 року і завершили еру панування комуністичних режимів у Східній Європі, Адам Міхнік, польський журналіст, лідер «Солідарності», запитав себе, яка з революцій насправді мала більший вплив на сучасних європейців – французька чи американська.

Далі Міхнік зазначив: «Це американська революція, бо її покликала до життя ідея свободи, а не утопія. Згідно із поглядами Томаса Пейна, вона ґрунтувалася на природному праві людей самостійно визначати свою долю. Вона свідомо відкидає ідею прекрасного, вільного від будь-яких конфліктів суспільства, а натомість відстоює право на рівні можливості, рівність перед законом, релігійну свободу та верховенство права».

# Права людини

*Ми вважаємо ці істини самоочевидними: всі люди створені рівними, всі вони наділені Творцем природними, невідчужуваними правами, серед яких передусім право на життя, свободу і прагнення щастя. Для того, щоб забезпечити ці права, люди створюють уряди, які мають силу завдяки згоді між тими, ким урядують.*

*– Декларація незалежності Сполучених Штатів*

У слова із Декларації незалежності завжди мали особливе значення для громадян Сполучених Штатів. Це один з наших головних постулатів свободи, що його на всіх зібраннях проголошують щороку четвертого липня в День незалежності. Його вивчає кожне нове покоління школярів, виголошують політики з різних партій, часто цитують у суді, виносячи вироки. Його сила залишилася незмінною і діє так само, як і два століття тому. Саме він свідчить про те, що захист прав людей є визначальним і, таким чином, має бути основою для створення громадянського уряду. Не люди існують для того, щоб служити урядові, як це має місце у суспільствах, де панує тиранія, а уряд існує для того, щоб захищати людей і їхні права. Це була революційна думка і тоді, коли вперше її запропоновано на суд громадськості у 1776 р. І такою вона залишається донині.

*Джон Лорд Актон. «Історія свободи та інші есе» (1907)*

*Свобода не є засобом для досягнення найвищої політичної мети. Вона сама по собі  
найвища політична мета.*

---

У цьому дослідженні, запропонованому вашій увазі, я намагався пояснити, які саме права найважливіші, як вони, по суті, неподільно пов'язані одне з одним і як, залежно від зміни обставин, їхнє визначення змінювалося у часі. Ми живемо у світі, що відрізняється від світу 18 століття, ми живемо вже у 21 столітті, і хоча дух «батьків-засновників» нації продовжує формувати в нас розуміння наших конституційно захищених прав, кожне наступне покоління американських громадян повинно поновлювати цей дух, зрозуміти його, відчути його благословення.

У 1787 році, незабаром після закриття Філадельфійського конвенту, Джеймс Медісон надіслав проект нової Конституції Сполучених Штатів своєму другові і вчителеві Томасу Джефферсону, який згодом став послом США у Франції. Джефферсон загалом схвалив запропонований документ, але відзначив один його досить серйозний недолік – йому не вистачало білля про права громадян. Необхідність такого додатка Джефферсон пояснював тим, що «громадяни повинні мати право щось протиставити будь-якому урядові на землі». Цей коментар Джефферсона дуже здивував декого з авторів конституційного проекту. На їхню думку, запропонований документ уже містив у собі більше про права, оскільки він чітко обмежував владу новостворованого уряду. Не було жодної потреби, наприклад, якось окремо стверджувати, що Конгрес не має права засновувати жодної церкви, бо, згідно із проектом, він не одержував ніякого права таке робити. Але Джефферсон, головний архітектор Декларації незалежності, думав зовсім по-іншому. На його переконання, у минулому різні уряди втручалися у сферу, у які, вважалося, вони не мають права втручатися і мати там владні повноваження, внаслідок чого завжди виникали обмеження прав громадян або навіть повна втрата їх. Не дуже довірюючи можливим стимулювальним факторам, Джефферсон наполягав на тому, щоб зробити права людини точно визначеними, аби жоден уряд не зміг ніяким чином зазіхати на них. Багато хто погодився з думкою Джефферсона, і незабаром кілька штатів запропонували додати до нової Конституції Білль про права як доконечну умову її затвердження.

---

На першому ж засіданні Конгресу Медісон узяв на себе відповіальність написати проект цього білля. Отже, на початок 1791 року всі штати ратифікували перші 10 поправок до Конституції США, які називають Біллем про права. Але вони не були єдиними правами, зазначеними в цьому документі. Згодом до Конституції було прийнято чимало поправок з метою розширити конституційний захист прав людини.

**Я**к побачимо з наступних есе, більшість цих поправок були розроблені і з'явилися, спираючись на життєвий досвід як британських, так і, власне, вже американських колоністів, здобутий ще під час британського панування в Америці. Всі вони відображають рівень розуміння поколінням «батьків-засновників» непорушних зв'язків між особистою свободою і демократією. Свобода слова, проголошена у Перший поправці, наприклад, в усьому світі визнається як наріжний камінь формування будь-якого вільного уряду. Як зазначив у 1938 році суддя Бенджамін Кардозо, це «матриця, обов'язкова передумова для практично всіх інших форм свободи». Різноманітні права, що надаються особам, звинуваченим у скосні злочину, всі разом пов'язані вимогою провадити процес згідно із законодавством, тим самим стверджуючи, що держава не лише має можливість карати людей, а також і те, що у руках авторитарних режимів право держави судити людей може бути зброєю політичного деспотизму. Навіть нині різні диктаторські режими використовують необґрутовані арешти, арешти без ордера, тривале утримування під вартою без слідства, можливості внести заставу, використання тортур і відвертої брехні з метою знищити своїх політичних опонентів. Таким чином, прозорість дій уряду у сфері кримінального судочинства є мірілом того, наскільки демократичним взагалі є цей уряд і наскільки суверено в тій чи іншій країні діє верховенство права.

За минулі роки визначення деяких прав істотно змінилося, з'явилося таке нове поняття, як право на недоторканність особистого життя, яке було додано до збірки інших конституційних прав. І що б ми в даному разі не говорили, визначення прав людини є справді стрижнем того, що означає бути американцем. У цьому сенсі Сполучені Штати цілком вирізняються з-поміж інших держав, і їхня традиція дотримування прав і свобод громадян насамперед відображає власне американський досвід. Інші держави визначають свою державну ідентичність, або ж громадянство цієї країни, передовсім через поняття, спільні для більшості громадян – етнічну принадлежність, походження, спільність предків, віросповідання, навіть спільну історію. Але з цього погляду спільного у американців дуже мало, як у найрізноманітнішої нації у світі.

Громадянами США стали вихідці з усіх континентів, усіх держав світу, вони моляться не в одній церкві, а у тисячах різних церков, синагог, мечетей, ашрамів та інших молитовних будинків. Історія США – це не історія країни, це швидше історія мільйонів іммігрантів, яку вони принесли з собою. І хоча існують американці, які можуть простежити своїх предків аж до перших поселенців, що припливли на кораблі «Мейфлавер» («Травнева квітка») у 1619 році, а також такі, які знають, що їхні прапрапрадіди воювали у Громадянській війні, є й інші, чиї родини були викинуті геть під час страшних воєн з Європою та Азією у 20 столітті і хто приїхав до США фактично в одній сорочці.

Що ж об'єднує ці зовсім різні групи людей і перетворює їх на американців? Їхнє спільне переконання, що особиста свобода – найважливіша запорука вільного уряду. Коли ще Авраам Лінкольн серед страшної Громадянської війни назвав Сполучені Штати «останньою, найкращою надією землі», він не мав на увазі, що ця країна чи її населення морально вищі за інших людей. Швидше за все він мав на увазі ідеал вільного уряду, який було збережено і який захищав права людей, зберігаючи тим самим основи демократії, яка мала змогу далі розвиватися.

Після того, як ви ознакомитеся з цими есе, вам стане зрозуміло, що існують дуже широкі сфери, де всі американці мислять однаково, особливо щодо важливості цих прав. Але існують і певні розбіжності того, що саме ці права означають на практиці. Скажімо, свобода слова, наприклад, означає можливість вільно спалювати американський прапор чи розміщувати порнографічні матеріали в Інтернеті? Чи заборона створення державної церкви водночас означає, що не може бути жодної державної підтримки релігії, чи така підтримка можлива за умови суверенного дотримування рівнозначного ставлення до всіх релігій? Чи смертна кара підлягає під заборону як жорстоке і незвичне покарання?

Для американців ці запитання варти того, щоб вести публічну дискусію, яка аж ніяк не означає, що громадяни не ставляться абсолютно серйозно до цих прав. Проте у такому строкатому суспільстві саме і треба очікувати на різні пояснення одних і тих самих прав. Один із шляхів до розуміння того, що насправді означають права людини і чому обговорення їх суті й далі триває, полягає в тому, щоб визнати, що саме розуміння свободи, принаймні у тому вигляді, як воно виникло і розвивалося у Сполучених Штатах, є різноманітним.

Насамперед необхідно наголосити, що в усіх вільних суспільствах існує постійна і нероз'язана суперечність між свободою і відповіальністю. Кожне право має відповідний йому обов'язок. Часом обов'язок лягає саме на осіб, які користуються правами. Водночас, як кажуть у народі, ваше право махати руками закінчується там, де починається мое підборіддя. Тим часом використання певних прав однією особою вимагає від інших осіб не втручатися в це і не перешкоджати її. Так, певна особа може проголошувати якісь радикальні ідеї, що їх слухачі не сприймають особливо прихильно, проте поліція мусить утримуватися від обмеження її права вільно висловлювати свої думки. Право мати безпеку у власному домі означає, що поліція не має права входити у це приміщення доти, поки не одержить на це відповідний ордер.

## *Едмонд Бурке про складність створення вільного уряду (1790)*

Щоб створити уряд, треба бути надзвичайно передбачливим. Необхідно відрегулювати рівновагу сил, навчити коритися, і справу зроблено. Дати свободу набагато простіше. Немає потреби нікого вести, слід лише відпустити віжки. Проте створити вільний уряд – означає поєднати разом цілком протилежне: свободу і обмеження, що потребує тривалих роздумів, глибокодумності, проникливості, сильного і творчого розуму.



Цю суперечність необхідно розглядати з усіх точок зору, оскільки завдяки цьому зберігається рівновага, яка захищає свободу від небезпеки перетворитися на анархію, з одного боку, чи перерости у тиранію – з іншого. В демократичному суспільстві одні громадяни поважати права інших громадян і не тільки з погляду ввічливості, але і виходячи з того, що нехтування правами однієї особи може означати втрату своїх прав усіма іншими членами суспільства.

Інша проблема у розумінні і використанні прав людини полягає в тому, що ми часто не маємо належного визначення того, що насправді криється за цією назвою. Головний суддя Джон Маршалл якось сказав, що Конституція – це документ, «який дає перелік, але не визначення». Говорячи це, він мав на увазі, що, хоча Конгрес був наділений певною владою згідно із Конституцією, перелік його владних повноважень не мав належного тлумачення їх. Наприклад, Конгрес контролює торгівлю між штатами, але вже понад два сторіччя тривають дебати про те, що ж насправді треба розуміти під «торгівлею між штатами».

Однак відсутність визначень не приводить до повного безладу через те, що Конституція надає необхідний механізм для свого власного тлумачення. Навіть коли громадськість і не погоджується з тим, як Верховний Суд – найвищий державний судовий орган – визначає те чи інше право, строгое дотримування принципу верховенства права призводить до загального визнання цього тлумачення. Оскільки склад Верховного Суду поступово змінюється і у зв'язку з тим, що члени Суду, чоловіки та жінки, можуть з часом змінювати своє розуміння і тлумачення прав, Суд залишається верховним органом, за яким і надалі зберігається конституційне тлумачення прав людини відповідно до вимог часу.

Інша важлива проблема – ступінь поширення права. Той, хто візьметься самостійно писати історію Сполучених Штатів, досить легко побачить, як ці права змінювалися і розвивалися, поширяючи свою дію на все більшу кількість населення. Так, наприклад, один час правом голосу володіли лише білі чоловіки, старші 21 року, які мали власність. Нині воно поширене практично на всіх громадян, які досягли 18 років, – чоловіків і жінок, білих і кольорових, тих, хто має власність і хто зовсім нічого не має.

Згодом з'ясувалося, що навіть положення про свободу віросповідання, яке раніше вважалося досить чітким і широким, потребувало ширшого тлумачення. Було ясно, що це тлумачення означало свободу у виборі віри, з одного боку, і забезпечувало права інакодумців чи атеїстів – з іншого. Але як далеко можна заходити, захищаючи, наприклад, право окремих сект приносити у жертву тварин, дотримуватися полігамії чи інших звичаїв, зовсім не сумісних з нашими життєвими цінностями? Вже понад 200 років Верховний Суд бореться із цими та іншими труднощами. Те, як прокоментував суддя Кеннеді випадок із спаленням пропора, засвідчує, що Суд і понині має справу із надзвичайно складними випадками, коли слід роз'яснити, як саме широко треба розуміти те чи інше право.

## *Суддя Ентоні Кеннеді у справі «Уттам Тхесас проти Джонсона» (1989)*

Часом буває дуже важко прийняти рішення, які нам самим не подобаються. Ми приймаємо їх тому, що вони єдино правильні, правильні у тому сенсі, у якому їх визначають закон і Конституція, як ми їх розуміємо. Наше підпорядкування закону настільки сильне, що, за незначним винятком, ми навіть не маємо права бодай на мить зупинитися і хоча б висловити своє нездоволення одержаним результатом. Це відбувається через побоювання зруйнувати ті вартісні принципи, що, власне, і визначають саме таке рішення. Це один із таких виняткових випадків.



Якщо ми уважно поглянемо на нашу історію, то не зможемо заперечити того, що далеко не завжди нам вдавалося належно захищати права людини. Наприклад, мормони, які зазнали відвертих переслідувань у східних штатах, були гнаними і у західних, доки самі не відмовилися від полігамії. Чорні раби, звільнені Громадянською війною, незабаром почали зазнавати утисків унаслідок запровадженого на цілком законних під-

ставах справжньої расової дискримінації, відомої на півдні під назвою «Джим Кроу» (тобто «Джим Ворона»). – Прим. перекл.). Боротьба із так званою червоною загрозою була почата через страх перед радикалами, що взагалі зумовило обмеження прав, гарантованих Першою поправкою після Першої та Другої світових воєн. Усіх американців японського походження було заарештовано та інтерновано з країни протягом Другої світової війни.

І хоча всі ці події є досить дивними у країні, що виникла, захищаючи ці права, проте ці відхилення від закону не були наслідком спроб певних груп громадян зовсім відкинути Білль про права. Мабуть, так сталося через те, що люди, які мали загалом добре наміри, вирішили, що обмеження, які містить Білль про права, нині несумісні і суперечать тому, що вони вважали або важливішою метою, або навіть великою загрозою самому існуванню США.

Інша важлива проблема пов’язана із формуванням прав, які окремо не виділені у Конституції. Адже всі погоджуються, що ті права, які окремо визначено у перших десяти поправках, а також ті, які зазначені по тексту Конституції, особливо важливі і повністю підлягають конституційному захистові. Але що робити з тими правами, які окремо не визначені? Чи вони насправді існують? Відповідь залежить від того, як тлумачити Конституцію. Тлумачення і є мірилом того, наскільки серйозно американці ставляться до своїх прав. Вони є значенням і суттю Конституції. Саме ця проблема завжди була головною для суспільного дискурсу.

З одного боку, існує наукова школа прибічників того, що Конституція означає лише те, що у ній сказано, і нічого більше. Лише перелічені у Конституції права мають бути захищеними, і не можна створювати нових прав, не вносячи нових поправок до Конституції. Коли у 1960 році постало питання про право на приватну таємницю, суддя Хуго Л. Блек, жорсткий конституціоналіст, проголосив: «Я хочу мати право на приватну таємницю, як і будь-хто інший, проте я змушений відзначити, що уряд має право порушувати його, доки це не буде заборонено окремою конституційною ухвалою». А як же бути із Дев’ятою поправкою, яка оберігає не перераховані права людини? Для деяких учених і суддів Дев’ята поправка стосується лише тих прав, що їх мали громадяни на момент її ратифікації у 1791 році. І без чіткого свідчення, що це право вже існувало в ті часи, не може бути мови про те, щоб його вважати конституційним без закріплення відповідної поправкою.

Протилежних поглядів дотримуються прибічники так званої «живої конституції», які переконані, що Конституція повинна змінюватися відповідно до змін політичних, соціальних і економічних умов країни. І хоча їхні тлумачення засновуються спершу на значенні слів у тексті, проте вони роблять наголос не на буквальному значенні цих слів, а на тому духові, що живе в них. Наприклад, коли у 1920-х роках Верховний Суд уперше почув про можливість перехоплювання телефонних розмов, більшість суддів вважали, що оскільки власне пристрій для прослуховування розміщений за межами будинку, то не можна вести мову про «общук» у межах того значення, у якому це слово було застосовано у Четвертій поправці, а отже, не було ніякої потреби в одержанні для цього спеціального ордера. Однак Суд змушений був визнати, що застосування нових технологій зробило можливим порушення недоторканності оселі, не заходячи до неї. Отже, Суд перевігнув власне рішення і ухвалив, що прослуховування телефонних розмов підпадає під визначення «здійснювати общук», а тому потребує відповідного ордера.

У своїх відомих заувагах суддя Вільям О. Дуглас пояснював, що творці Конституції США ніколи не могли уявити собі телефонного прослуховування, оскільки у ті часи ще не було відомо про телефонний зв’язок. Так звана «жива конституція» взяла до уваги технічний прогрес і, визначивши, що підслуховування, по суті, є общуком, поширила таким чином прагнення творців Конституції захистити недоторканність житла і на прослуховування телефонів. Та сама логіка керувала і більшістю Суду в 1960 році, коли вона ухвалила, що особисте життя – одне із визначних прав, яке, безумовно, батьки нації прагнули захистити.

## *Суддя Родеріт X. Джексон у справі «Освітня ради штату Західна Віргінія проти Барнетта» (1943)*

*Головною метою Білля про права було вилучити певні сутнісні поняття із змінних обставин політичної кон’юнктури, помістити їх за межами досягання як громадянами, так і офіційними особами, піднести їх на висоту законодавчих принципів з метою подальшого застосування у суді. Право кожного на життя, свободу, власність, свободу слова, свободу друку, віросповідання та свободу зборів, а також інші фундаментальні права не можуть навіть ставитися на голосування, вони не можуть залежати від результатів жодних виборів.*



Подібно до Джeffersona, багато хто із «батьків-засновників» США побоювалися надмірної влади федерального уряду і вимагали, щоб Білль про права її обмежив. Вони знали, що ідея Білля про права має

давній історію і сягає британської Великої хартії вільностей, затверджену у 1215 році. Свою часу, у 1689 році, англійці прийняли Білль про права, згідом Пенсильванська колонія в Америці у 1701 році ухвалила Хартію свободи. Незабаром після того, як було проголошено незалежність, Віржінія прийняла Декларацію прав, автором якої був Джордж Мейсон. Саме її і Джефферсон, і Медісон мали як зразок, коли прийшов час написати загальнофедеральні поправки. Але звідтоді сталися значні зміни, і найбільша іронія полягає в тому, що Медісон та інші насамперед вбачали значення Білля про права не стільки у стримуванні уряду, скільки в обмеженні громадян.

Перші декларації прав в Англії і в її колоніях було створено для того, щоб захистити громадян від нечисленної еліти, яка контролювала уряд. Однак уже у 18 столітті уряд в американських колоніях став демократичнішим і розвивався у бік незалежності, яку в сліщний момент і проголосив у 1780 році. Таким чином, політична влада опинилася у руках більшості, яка почала керувати державою не по праву народження чи величини маєтку, але тому, що саме вона отримала згоду на це переважної кількості громадян. Ось чому загальне спрямування Білля про права перемістилося на захист меншості громадян від більшості.

## *Джеймс Медісон. Лист до Томаса Джефферсона (1788)*

*Як тільки в уряду з'являється реальна сила, відразу ж виникає небезпека пригноблення. У нашому уряді реальну силу має більшість громади, і посягань на особисті права можна очікувати, насамперед, не у відповідь на діяльність уряду проти розуміння і волі виборців, але внаслідок дій, у яких уряд є просто засобом виконання волі найвпливовіших виборців.*



Це може звучати для деякого дивно, особливо відколи демократію почали визначати як правління більшості. Проте «більшість» – це досить складне визначення. Люди, які цілковито погоджуються з одного приводу, можуть зовсім не дійти згоди з іншого. Демократичний уряд – це постійний компроміс між більшостями, які постійно змінюють свій склад. Отже, більшість громадян залишаються задоволеними основними досягнутими результатами. Але у кожному окремому випадку певна особа може перебувати у меншості, ось чому, хоча б виходячи із власних інтересів, необхідно подбати про спеціальний захист інтересів меншості. Громадянин, який вимагатиме, щоб певного неприємного йому промовця примусили мовчати, одного дня може з'ясувати, що він один захищає якусь неприйнятну для інших громадян позицію. Для того, щоб захистити своє право вільно висловлювати власну думку всупереч бажанню більшості, він повинен погодитися на те, щоб право інших відкрито захищати свої погляди було також забезпечене. Так само, якщо громадянин хоче мати для себе право вільно сповідувати якусь релігію, він повинен визнати право інших вільно сповідувати різні релігійні погляди.

Далі у нашій оповіді ми будемо часто посилятися на рішення Верховного Суду Сполучених Штатів. Це ми робитимемо навмисно тому, що Суд завжди відігравав особливу роль у поширенні й захисті особистих свобод громадян. Існує певна частка іронії в тому, що у демократичному суспільстві дев'ять осіб, призначених на свою посаду до кінця життя і яких можна усунути з посади лише за неприйнятну і дивну поведінку, єдині визначають, що таке права людини. Водночас і Конституція, і Білль про права потребують впровадження, потребують наявності когось, хто сказав би, що саме *це і є* справді свобода слова у цій конкретній ситуації або що саме *це і є* неприйнятна поведінка поліції. Головний суддя Чарлз Еванс Г'юз якось сказав, що «Конституцію визначив Верховний Суд», і не може бути й мови про те, що права людини будуть ширше визначатися різними іншими судами.

Однак суди відіграють роль не лише механізму впровадження. Люди можуть по-різному розуміти, що означає те чи інше право, але хочуть одержувати визначення цих прав від безстороннього трибуналу. Суд не завжди буває правий, і судді, які служили у ньому протягом останніх двохсот років, не вважали, що вони не можуть припускатися помилок. Деякі з їхніх рішень пережили випробування часом, інші відкрили шлях для подальшого розвитку. Насамперед Верховний Суд установив, якими мають бути наші права в ідеалі. Він дав визначення того місця, яке займають ці права у нашому громадському житті, а подеколи, скажімо, за участю судді Бренді, який розширив розуміння свободи слова при розгляді справи «Вітні проти штату Каліфорнія» (1927 р.), запровадив красномовство при тлумаченні, що стало частиною наших найважливіших традицій.

Але, як визнають і самі члени Суду, ні демократія, ні права людини не можуть існувати без глибокої відданості громадян цим визначальним принципам. Дотримання цих прав не лише робить можливим існування вільного громадянського суспільства; саме вони визначають, хто такі американці. А це вже не так і мало.

## Джерела релігійної свободи

*Конгрес не може прийняти жодного закону щодо запровадження якоїсь релігії чи, відповідно, заборони вільного віросповідання...*

- ПЕРША ПОПРАВКА до Конституції США

**С**вобода віросповідання належить до найвищо поціновуваних свобод американського суспільства. Це може здатися неймовірним тим, хто вважає американське суспільство світським. Проте ця думка помилкова, бо вона може стосуватися тих суспільств, у яких не існує релігійності й повністю відсутня релігійна ідея, а суспільство керується у своєму повсякденному житті лише світськими цінностями. Хоча не можна сказати, що релігія відсутня у повсякденному житті Сполучених Штатів. Можна стверджувати, що за допомогою Конституції створено таку систему, завдяки якій кожен окремий громадянин чи релігійна група можуть користуватися повною свободою віросповідання; вони вільні не лише від урядових вілок, але захищені й від можливого тиску з боку інших громад чи релігійних груп. Таке поєднання справді релігійного різноманіття і свободи віросповідання існує як єдине ціле. Шлях до втілення цих ідеалів не завжди був простим, і не можна сказати, що він повністю безконфліктний навіть тепер. Але демократія – це процес, а не кінцевий продукт, і свобода в усіх її проявах також весь час перебуває у стані розвитку.

Уявлення про свободу віросповідання з'явилися в історії людства відносно недавно. Звичайно, існували суспільства, які дозволяли певне відхилення від загальнодержавної і загалом обов'язкової офіційної релігії, але така толерантність насамперед трималася радше на примках більшості чи володаря і могла бути скасована так само швидко, як і надана. Свобода віросповідання вимагає, крім усього іншого, відокремлення релігійного життя у державі від політичних інституцій. І таке відокремлення церкви від держави, як це тепер називають, є також надбанням сучасності. Однією з найбільших соціальних революцій, що супроводжувала повстання американців проти Англії та прийняття Конституції й Білля про права, було формальне відокремлення церкви від держави, спочатку колишніми колоніями, а трохи згодом і федеральним урядом. З метою змінити цю ідею і привести націю до цілковитої свободи віросповідання «батьки-засновники» закріпили як захищене у Конституції право на те, що спершу вважалося лише тимчасовим привileєм. Це не означає, що свобода релігії, якою ми її знаємо нині, у повному обсязі вже існувала у 1791 році, проте зерна було посіяно. Повного розквіту ці, тоді ще слабкі паростки досягли у 20 сторіччі.

\* \* \*

Історія Західної Європи, з якої прибули перші переселенці до американських колоній, з четвер-

того століття нової ери і до початку доби протестантської Реформації, пам'ятає лише неподільне панування католицької церкви як церкви офіційної. Можна було б очікувати, що протестантська Реформація приведе до появи релігійної толерантності. Справді, у працях Мартіна Лютера і Джона Кальвіна можна знайти окремі рядки, що захищають віротерпимість і свободу совісті. Але у тих регіонах, де протестанти здобували контроль, вони швидко запроваджували свої власні церкви. І це не дивно, оскільки Лютер ніколи не заперечував того, що існує лише одна справжня віра, що всі інші мають бути викорінені, що у державі може існувати лише одна церква.

Протестантська реформація зруйнувала релігійну єдність Європи. У деяких країнах релігійні відмінності призвели до жорстоких громадянських воєн, що нерідко тривали десятиліттями. Джеймс Медісон добре знат про це, коли писав: «Ріки крові пролилися у світі у даремних спробах світської влади погасити релігійні чвари шляхом заборони всіх відмінностей між релігійними поглядами». Проте лише у маленькій Голландії різні конкурючі релігійні секти дійшли згоди на початку 17 століття, і місцеві мудрі бургери запровадили в життя політику, втілену у виразі «живи та давай жити іншому», що дало змогу не лише католикам і протестантам, але й іудеям жити в атмосфері загальної віротерпимості й толерантності. Американці із революційного покоління добре знали про цей голландський досвід, проте їхні дії були продиктовані передусім власним колоніальним досвідом саме британських колоній.

\* \* \*

На початку 17 століття, коли почалася колонізація Північної Америки, англійці запропонували своє бачення утворення благочестивої громади у Новому Світі. Слід зазначити, що з погляду релігії всі першопоселенці вірили у засновану ними церкву, і незабаром після переселення і облаштування своїх колоній вони всі заснували власні церкви. У відомій брошурі «Перші плоди Нової Англії», виданій у 1643 році, описано початковий період існування колонії Массачусетська Затока. У ній автор, зокрема, пише: «Після того, як Господь переніс нас безпечно до Нової Англії... ми збудували наші будинки, забезпечили себе необхідними засобами для існування, облаштували зручні місця для того, щоб молитися Господу, а також встановили наш громадянський уряд».

Починаючи від заснування поселення Джеймстаун у 1607 році і аж до початку Американської револю-

ції 1776 року, британські колонії у Північній Америці, за незначним винятком, мали так звану фундаменталістську церкву. У Нью-Йорку та південних колоніях англіканська церква мала той самий статус, що і у себе на батьківщині. Водночас у Новій Англії переважали різні течії незалежної церкви. У цих колоніях істотно дискримінували не лише католиків та іудеїв, але й інших протестантів.

У 1656 році Генеральний Суд колонії Массачусетської Затоки заборонив перебування на території колонії квакерів, попередивши: якщо буде знайдено когось із них, його буде ув'язнено, побито й депортовано. Проте квакери наполягали на своєму праві жити у колонії. Наступного року суд прийняв рішення, у якому говорилося: якщо висланий квакер повернеться і буде спійманий, йому треба відняти одне вухо, якщо ж він повернеться вдруге, то й друге вухо. Жінки-квакери мали бути покарані «важким» побиттям, а схоплених утретє жінок і чоловіків належало карати «пропіканням язика наскрізь розпеченим залізом». Але квакери продовжували прибувати. Тоді Генеральний Суд присудив їм покарання на смерть через повішання. Таке саме покарання чекало і впійманих езуїтів та інших католицьких священиків, які повернулися б до колонії після вислання. Між 1659 і 1661 роками одну жінку і трьох чоловіків було справді повішено за вироком Бостонського загального суду.

І навіть у 1774 році, коли жителі колоній почали серйозно протестувати проти ущемлення їхніх прав британцями, преподобний Ісаак Бакус, чільник баптистів Массачусетса, повідомив губернатора і раду колонії про те, що 18 баптистів ув'язнено у Нортгемптоні у найхолоднішу зимову пору за відмову платити податок на підтримку міського священика конгрегаційної церкви. Того самого року Джеймс Медісон писав до свого друга: «Цей чертів, пекельний принцип когось карати нуртує серед них... Навіть зараз в одному із сусідніх графств не менше п'яти чи шести добропорядних громадян перебувають у тісній в'язниці за оприлюднення своїх релігійних поглядів, що є, по суті своїй, дуже правовірними... Тож я прошу тебе... молися за свободу совіті для всіх».

Відразу, як перші поселенці з'явилися в Америці, почав набирати сили й опір правлячій еліті і англіканській церкві, особливо у північних колоніях. Ще у 1645 році більшість членів Плімутського (Массачусетса) Генерального Суду хотіли «дозволити і підтримувати повну і загальну віротерпимість до всіх людей, які будуть зберігати громадянський мир і коритися загальному урядові», і обіцяли, що «не буде жодних обмежень і винятків для турок, іудеїв, папістів, аріанів, соцініанів, ніколаїтів, фамілістів чи будь-кого іншого тощо». У сусідньому Род-Айленді Роджер Вільямс заснував колонію, де сповідували повну релігійну свободу. Згодом Вільямса характеризували як справжнього передвісника сучасності у сфері свободи совіті, і він, безперечно, заробив таке визначення за свою діяльність. Вільямс не лише захищав свободу совіті, а й протистояв релігійному фундаменталізму. Робив він це, свято

вірочи, що фундаменталізм шкодить не лише громадянському суспільству, а й справжній вірі. Він був одним із небагатьох, хто ще у 17 столітті у колоніях вдавався і до такого аргументу.

І хоча формально релігійний фундаменталізм існував аж до 1776 року, в реальному житті колонії почали обов'язково допускати певну віротерпимість. Адже спочатку перші переселенці прибували із якоїсь певної території і, отже, досить однорідного середовища. Та за короткий термін принади Нового Світу покликали до імміграції населення із Великобританії, а згодом і з усієї Північної та Західної Європи. Чимало людей приїхало не тому, що Америка могла запропонувати їм більшу свободу віросповідання, аніж вони мали у себе вдома, а тому, що тут вони шукали ширших економічних можливостей. Далеко не всі вони поділяли релігійні погляди конгрегаційної (незалежної) церкви пуритан чи англіканської церкви, панівної у середніх і південних колоніях. Баптисти, іудеї, католики, лютерани та інші, приїхавши в Америку, не хотіли погоджуватися з тим, що треба платити податок церкві, до якої вони не належать, і примусово коритися віруванням, яких вони не поділяють.

\* \* \*

З початком революції Віргінія, як і більшість інших штатів, заборонила англіканську церкву, яку чимало колоністів ототожнювали із ненависним ім королівським урядом. Віргінська Конституція 1776 року гарантувала кожному рівність у сповідуванні релігії, але не затвердила повне відокремлення церкви від держави, на превеликий жаль баптистів, які становили найбільшу групу інакомислячих у штаті. Інші групи віруючих, які все ще дотримувалися англіканського віросповідання, що незабаром було переіменовано в епископальне, вважали, що грошові податки мають підтримувати віру. Вони вірили, що податки повинні належати не якісь одній церкві, а йти на підтримку розвитку всіх (протестантських, християнських) церков.

Боротьба за встановлення повної релігійної свободи у Віргінії дуже цікава для нас, оскільки до неї долутилися два великих архітектори американської нації – Томас Джейфферсон, автор Декларації незалежності, та Джеймс Медісон, відомий як «батько» Конституції. Обидва згодом були і Президентами США.

Томас Джейфферсон написав Білль про свободу віросповідання, у якому стверджував серед іншого, що «жодну людину не може бути змушено відвідувати чи підтримувати жодне релігійне зібрання, церкву чи якогось священика». Цей Білль було затверджене законодавчими зборами штату Віргінія. Джейфферсон вважав, що віра – це особиста справа кожного між ним і Богом і тому перебуває поза юрисдикцією цивільного уряду. Він не обмежував цю свободу лише протестантськими церквами чи навіть християнством узагалі, а вважав, що це стосується усіх вірувань. Крім того, Джейфферсон вважав, що така свобода не є подарунком громадянам від їхніх законодавчих зборів, а одним із «природних прав людини».

Ідеї Томаса Джефферсона були надто передовими у 1780 році для багатьох його співвітчизників. Навіть у його рідній Віргінії існував досить значний спротив цій його пропозиції, особливо з боку церков, які хотіли одержувати підтримку держави.

Коли Джейфтерсон залишив Америку і став її послом у Франції, боротьба за свободу віросповідання лягла на плечі його друга і послідовника Джеймса Медісона, який і написав один із ключових документів в історії розвитку релігії в Америці – «Петицію і протест проти релігійного податку». Як і Джейфтерсон, Медісон вважав, що така суті приватна і добровільна справа, як віра, не може перебувати в урядовому підпорядкуванні. А податок чи грошовий внесок, навіть якщо його розділити між усіма релігіями, так і залишиться власне релігійною справою і тому має бути заборонений, незалежно від того, яким би м'яким чи корисним він не здавався. Ці аргументи, висловлені понад 200 років тому, звучать переконливо і досі.

## Петиція і протест 1786 р.

*Ми вважаємо основоположною і незаперечною правдою те, що віра чи наші обов'язки, які ми маємо перед нашим Творцем, а також спосіб, у який ми виконуємо їх, можуть бути керовані лише розумом і переконаннями, але не силуванням чи жорстокістю. Таким чином, віра кожної людини повинна залишатися справою її переконань і совісті; і кожна людина має непорушне право користуватися нею на власний розсуд. Це право за своєю природою невід'ємне. Воно невід'ємне тому, що погляди людей, які ґрунтуються на доказах, підказаних їм їхнім власним розумом, не повинні стати джерелом примусу для інших людей. Це право невід'ємне ще й тому, що те, що ми називаємо правом стосовно людей, є обов'язком щодо Творця. Це обов'язок кожної людини – воздати Творцеві таку і лише таку шану, яка, згідно віри цієї людини, буде Ним прийнята...*

Чим більше віру буде звільнено від влади суспільства як такого, тим менше вона буде предметом зацікавлення для законодавчих зборів. Наступні з них є лише творіннями та наступниками попередніх. Сфера їхніх повноважень є водночас і похідною, і обмеженою: вона обмежена у зв'язку із необхідністю узгоджувати діяльність різних департаментів, а ще більше вона обмежена, зважаючи на свої власні складники. Збереження вільного уряду вимагає не лише того, щоб кордони і межі, які відділяють один від другого кожен силовий департамент, були постійно впорядковані. Але ще важливіше, щоб жоден із них не давав собі перейти той великий бар'єр, який захищає права людини...

Оскільки необхідно відразу бити на сполох при першому ж посяганні на наші свободи, ми свідомо культивуємо підозрілість як перший обов'язок наших

громадян і як одну із найблагородніших рис останньої революції... Ми мали надто багато уроків, щоб швидко їх забути. Хіба ми не можемо передбачити, що будь-який можновладець, який зможе утвердити християнство за допомогою заборони інших релігій, зможе так само легко запровадити і певну християнську секту? Чи не той можновладець, якому вдається силою примусити свого співгромадянина віддавати три власні пенсі на підтримку будь-якої нової організації, зможе примусити його визнати існування будь-чого ще у будь-якій сфері?..

Сила аргументів Медісона надихнула виборців штату Віргінія обрати такі законодавчі збори штату, які, по суті, були не лише проти створення єдиної церкви, а й проти оподаткування людей на користь якої б то не було церкви. На своїй наступній сесії Генеральна Асамблея затвердила один із головних документів в історії Америки – Віргінський статут свободи віросповідання. Головним аргументом була думка Томаса Джейфтерсона про те, що віра є настільки важливою для людини і вільно її сповідувати настільки важливо для щастя і процвітання людства, що вона повинна бути повністю захищена державою. Громадян не можна ні обкладати податком, ні надавати їм підтримку від держави, якщо вони хочуть заснувати свою церкву, їх не можна обкладати податком навіть на підтримку їхньої власної церкви. Віра лише тоді процвітає, коли її передають турботам її вірних.

## Віргінський статут свободи віросповідання 1786 р.

*Зважаючи на те, що Господь всемогутній створив розум людини вільним, усі спроби впливати на нього постійними покараннями, чи примусами, чи громадськими позбавленнями прав вестимуть лише до появи лицемірства і підлості, приводитимуть до відхилення від божественного плану Небесного Творця нашої віри, який є Богом тіла і розуму, проте вірівші не вдаватися до насильства над першим чи другим, хоча це є у Його всевладній силі...*

*Це повинно бути прийнято як закон нашою Генеральною Асамблеєю: юдіна людина не може бути присилувана відів'ювати чи підтримувати якусь релігійну відправу, церкву чи будь-якого священнослужителя і не може бути примушена силою, ув'язнена, ображена або обтяжена чи тілесно, чи через її власність, і не може юдіним чином страждати через свої релігійні погляди чи вірування. Всі люди повинні мати змогу відкрито виявляти свої думки й у вільний дискусії утверджувати їх щодо релігійних питань, що ніяк не повинно обмежувати чи розширювати їхні громадянські можливості або якось інакше впливати на них... Ми вільні проголосити і проголошуємо,*

*що права, оприлюднені тут, є природними правами людства, і що коли який-небудь закон буде прийнято після цього з метою аннулювати цей документ чи для того, щоб звузити сферу його дії, то такий закон буде зазіханням на природне право людини.*

Нині ми завдячуємо свободою віросповідання не лише Першій поправці до Конституції. В часи, коли було прийнято Віргінський статут свободи віросповідання, це був серйозний крок від державної підтримки та насильницького насаджування якоїсь однієї релігії до відкритого толерантного суспільства. Значення цього документа полягає насамперед у тому, що він проголошує: питання віри є суто особистісними і лежать за межами правового поля держави. Про своє особисте бачення цього питання Томас Джeffерсон написав у листі до друга: «Я ніколи не говорив нікому про мою релігійну приналежність і ніколи уважно не досліджував це в інших. Я ніколи не робив спроб змінити віру, ніколи

не намагався навернути когось на свою. Я ніколи не судив вірування інших... бо вони є частиною нашого життя, і це не наші слова, що наша віра повинна бути розтлумачена».

На той час, коли було сформовано новий уряд відповідно до Конституції, ідеї, втілені у цих двох документах, стали широко відомими в усіх нових американських штатах. І хоча деякі штати ще протягом кількох десятиліть підтримували свої власні церкви, було досягнуто спільнотою угоди про те, що федеральний уряд ніколи не буде втягнений у вирішення питань релігії. Джон Адамс писав: «Я сподіваюся, що Конгрес ніколи не стромлятиме свого носа у питання релігії далі того, щоб проказати свої власні молитви, або для того, щоб поститися і висловити слова подяки раз на рік. Нехай кожна колонія має свою власну віру, але не нав'язує її іншим».

Кілька штатів фактично ратифікували Конституцію лише за умови, що до неї будуть внесені поправки, а саме Білль про права, який має гарантувати, що Конгрес не обмежуватиме права громадян. Цього вдалося досягти саме завдяки талановитій діяльності Джеймса Медісона у першому Конгресі, що почав свою роботу після прийняття нової Конституції. Завдяки його старанням з'явилися 10

поправок, ратифіковані у 1791 році і відомі як Білль про права. Перша з цих поправок говорить:

*Конгрес не може прийняти жодного закону щодо запровадження якоїсь релігії чи заборони вільного віросповідання; обмеження свободи слова, свободи друку, права людей мирно збиратися і звертатися до уряду з петиціями з метою вправити заподіяне.*

Поєднання усіх цих різних прав у одній поправці не є наслідком прагнення до економності висловлювання. Всі вони стосуються загального права людини виражати себе, бути вільною від насильства з боку держави при виголошенні своїх релігійних чи політичних переконань, своїх ідей і навіть свого незадоволення.

Необхідно також пам'ятати, що в ті часи, коли Медісон писав проект цих поправок, віра і релігійні переконання нерідко були частиною складної політичної проблеми. Медісону вдалося виграти політичну битву і домогтися затвердження Статуту свободи віросповідання. Подібні політичні битви відбувалися і в інших штатах. І не дивно, що більшість судових справ щодо Першої поправки, які згодом розглядалися у Верховному Суді Сполучених Штатів, стосувалися не штучно вигаданих понять – просто свободи слова, друку чи віросповідання. Ні, вони стосувались обмеження влади уряду при спробі заборонити висловлення думок конкретною особою і порушити її право безперешкодно їх висловлювати.



За минулі 200 років ці ідеї значно розвинулися, зокрема у напрямі недопущення поєднання уряду і релігії, з метою забезпечити право кожного громадянина вірити або не вірити відповідно до того, як йому підказує їого власна совість. Це не означає, що у Сполучених Штатах ніколи не було ніяких релігійних упереджень. Католики, іудеї та інші групи віруючих інколи ставали жертвами дискримінації, проте ніколи соціальна дискримінація не була ані схвалювана, ані ініційована державою. Правова дискримінація, спричинена різницею у вірі, деякий час мала місце після революції, але згодом про неї забули.

Насправді з часів перемоги революції і до початку 20 століття, незважаючи на велику різноманітність населення за походженням і віросповіданням, більшість американців вважали себе віруючими протестантської християнської церкви. Групи людей, які віділялися з цього основного потоку, часто відчували на собі підозру решти громадян. І в усі часи ці групи людей, особливо іудеї та католики, знаходили поборників своїх прав серед протестантської більшості, які захищали їх, і їхнє право молитися вільно, відповідно до того, як вимагала від них їхня совість.

Візьмемо один добре відомий випадок. У Нью-Йорку на початку 19 століття один злодій розкався у скосініх гріхах. Розповів про них на сповіді католицькому священику отцю Ендрю Колману і попросив його повернути вкрадені речі, що цей священик і зробив. Поліція вимагала, щоб отець Колман назавв цього злочинця, але священик відмовився, мотивуючи тим, що інформація, одержана під час сповіді, повинна залишатися конфіденційною і може бути відома лише священику і грішнику, який покаявся. Заарештований за перешкоджання правосуддю, отець Колман постав перед судом квартальних сесій міста Нью-Йорка. І присяжні у залі суду, і всі судді були протестантами, й адвокат, який захищав отця Колмана, побудував свій захист на широкому контексті права на свободу віросповідання.

## Аргументи судової ради, висловлені на захист таємниці сповіді 1813 р.

*Я повинен розглянути перше твердження, яке збирається захищати, а отже, навести 38 статтю Конституції (штату Нью-Йорк), що захищає преподобного отця і надає йому відповідний імунітет, який не може бути надалі переглянутий.*

*Ось як повністю звучить ця стаття:*

*«І тому, як від нас вимагають великодушні принципи раціональної свободи, ми мусимо не лише відкинути громадянську тиранию, але й виставити захист*

*проти духовного гноблення і нетерпимості, що ними фанатизм і честолюбство слабких та негідних священиків і монахів карає людство. Це зібрання повинно піти далі від імені та за повноваженням усіх добрих людей цього штату – ВСТАНОВИТИ У ЗАКОНОДАВЧОМУ ПОРЯДКУ, ДАТИ ВИЗНАЧЕННЯ І ПРОГОЛОСИТИ, що вільне здійснення релігійних тайнств, вільне обрання віри і свобода відправи, без жодної дискримінації чи надання переваги, повинні назавжди від сьогодні бути дозволені у цьому штаті для всіх без винятку представників роду людського. Гарантювати, щоб свобода совіті, надана цим документом, не була витлумачена таким способом, щоб виправдати аморальні вчинки чи інші дії, несумісні з миром і безпекою у цьому штаті».*

*Нині неможливо уявити собі ширші й загальніші визначення, ніж ті, що використовувалися на цьому зібранні. Свобода віросповідання була великою метою, яку бачили перед собою ці люди. Вони відчуваючи, що це невід'ємне право кожної людської істоти – молитися до Господа так, як диктує її власна совість. Тому вони намагалися належі убездечити для всього людства без жодних обмежень чи переваг право вільно здійснювати обов'язки священика та провадити службу Божу. Вони навіть мову обирали відповідно до поставленої мети. От що далі вони хотіли сказати:*

*«Немає потреби знову говорити, що наше зібрання має на меті захистити свободу совіті. Якою буде свобода совіті для католиків, якщо священика і грішника, сповненого каяття, трактуватимуть таким способом? Чи матиме священик свободу совіті, якщо він буде силуваний таким чином? Чи матиме свободу совіті розкаяний грішник, якщо його буде притягнено до суду за те, що він розповів під час сповіді? Чи існуватиме тоді таємниця сповіді? Чи зможуть тоді люди вільно користуватися тайнством спиттії? Коли такою буде свобода віросповідання, що її Конституція намагається захистити, це буде така сама свобода, як і в часі, коли людину випробовували за допомогою так званого Божого суду, кидаючи у воду, і якщо вона випливала, то була винна, а якщо тонула, то була невинна, як немовля...»*

Отже, можна сказати, що ще на початку 19 століття деякі наші співвітчизники, які так чи інакше думали про те, що означає свобода віросповідання, по суті, виходили на цілком сучасні позиції. При розгляді справи отця Колмана судді одноголосно підтримали принцип святості сповіді, і у 1828 році у законодавчих зборах Нью-Йорка додали законодавчо обґрутоване право застосування до старого принципу звичаєвого права, який проголошував конфіденційність стосунків між священиком і сповіdalником. І хоча до цього лише католики мали сповідь як окремий обряд, положення про те, що стосунки і спілкування між вірним та його духовним порадником чи священиком, пастором, рабином чи імамом мають бути строго конфіденційними, було прийнято

як закон і як положення звичаєвого права по всій території Сполучених Штатів. Те, що почалося як випробування однієї релігії, прислужилося для зміцнення свободи совісті решти.

Католики завжди мали захисників серед протестантів, незважаючи на те, що останні ставилися до них з підозрою, пам'ятаючи криваві конфлікти, які точилися у Європі. Джон Тайлер, колишній Президент Сполучених Штатів, виступив у 1850 році проти партії під назвою «Нічого не знаємо», невеличкої, але крикливої групи нативістів, що виступала проти католицизму. У листі до сина Тайлер засудив цю партію і похвалив католиків за те, що вони, «як мені здається, були особливо віддані Конституції нашої держави, бо їхні священики являють собою взірець невтручання у політику, чим дають приклад, цінний для наслідування, тим священнослужителям із різних церков Півночі, які не соромляться кидатись у битву і бруднити свою сутану пилокою жорстокої боротьби. Дух нетерпимості, що подекуди виявляється проти католиків... повинен збудити сильне відчуття нездоволення у переважної більшості американців, для яких існує один принцип, що має значення набагато більше, ніж будь-який інший, – це принцип свободи віросповідання...»

Проте не можна сказати, що антикатолицькі упередження зникли. Потужні міграційні потоки кінця 19 – початку 20 століття занесли мільйони нових іммігрантів до Сполучених Штатів. Більшість із них прибула із католицьких країн Південної та Східної Європи. Вони юрмилися у вже перенаселених містах і здавалися багатьом протестантам чужорідними у цій країні. І хоча Сполучені Штати ніколи не переживали кривавих релігійних воєн, таких, як Європа, антикатолицькі настрої стали дуже поширеними. Ці упередження, безумовно, відіграли свою роль у поразці Альфреда Е. Сміта – першого католика, що спробував балотуватися на Президента у 1924 році. Через 36 років по тому, висунutий демократами на президентську посаду, він зрозумів, що для того, щоб бути обраним, він повинен постати проти цих упереджень у всеозброєнні і розвіяти їх. Він попросився виступити на зібранні пресвітерів об'єднання баптистів Півдня, бо хотів розповісти про свою віру як католик, а також про свої обов'язки американського громадянина. Він одержав таке запрошення. Поширило думку, що ця його промова, до якої була привернута увага всієї держави, багато зробила для того, щоб питання віри перестали бути істотними під час виборів Президента.

## Джон Кеннеді про церкву і державу 1960 р.

*Оскільки я католик і досі жодний католик не був обраний Президентом, головні проблеми моєї кампанії було трохи затемнено, можливо, навмисно, у деяких виборчих округах, менш відповідальних, ніж цей округ. Отже, очевидно, мені необхідно заявити ще раз – важливо не те, у яку церкву я вірю, це питання має значення лише для мене особисто, а те, в яку Америку я вірю.*

*Я вірю в таку Америку, де церква повністю відокремлена від держави і в якій ані католицький прелат не буде вказувати Президентові (якщо той буде католиком), як він повинен чинити, ані пресвітер не буде говорити своїм парафіянам, за кого голосувати, де ніякій церкві чи церковній школі не надаватимуться жодні державні кошти чи політичні преференції і де жодному громадянину не можна буде відмовити у державній посаді тільки тому, що його віра відрізняється від віри чинного Президента, який може призначити його чи людей, котрі можуть його обрати. Вірю в таку Америку, яка офіційно не є католицькою, протестантською чи єврейською, де жоден державний службовець не повинен ані відкидати, ані приймати інструкції щодо суспільної політики від папи, Національної ради церков чи будь-якого іншого релігійного органу, де жодне релігійне утворення не прагнудимо нав'язати свою волю прямо чи опосередковано всім громадянам або спрямовувати дії державних службовців і де свобода віросповідання настільки невіддільна від життя, що будь-яка дія противі однієї з церков розцінюватиметься як дія противі всіх...*

*Ось у цю Америку я вірю, і саме за цю Америку я воював на півдні Тихого океану, і саме за таку Америку мій брат загинув у Європі. І ніхто тоді не говорив, що ми можемо мати «розділену відданість», що «ми віримо у свободу», що ми належимо до зрадницької групи, яка становить загрозу для «свобод, за які гинули наші батьки».*

*І саме за цю Америку, за яку помирали наши предки, коли вони тікали сюди, щоб уникнути випробування релігійними клятвами у країнах, де не дозволяли займати посади віруючим непривілейованих церков, коли вони боролися за Конституцію, Біль про права, Віргінський статут про свободу віросповідання і коли вони воювали за святині, які я сьогодні відвідав, – за Аламо. Поруч із Бое та Крокетами помирали Фуентес і Мак-Кафферти, Бейлі Беділіно і Кери. Проте ніхто не знає, були вони католиками чи ні. Тому що тоді не робили перевірки на релігійну принадлежність...*

*Я ніколи не говорю з моєю церквою про громадські справи, і церква також ніколи не говорить зі мною про них.*

Незважаючи на те, що протестанти не боялися іудейської змови (по суті, ранні пуритани захоплювалися іудаїзмом), євреї також страждали від релігійного фанатизму, що існував упродовж століть. Новий Світ не відкінув геть середньовічні інституції, що потурили антисемітизму. Давні упередження перетнули Атлантику, і невеличкі єврейські общини, що розсялися по узбережжю, мусили пожинати їхні плоди.

Як і католики, іудеї одержували допомогу від протестантів, котрі свято вірили, що у Сполучених Штатах не повинно бути місця для релігійних переслідувань, поширеніх у Європі. «На щастя, уряд Сполучених Штатів, – сказав Джордж Вашингтон, виступаючи перед представниками іудейської громади у Ньюпорті, – жодним способом не заохочує фанатизм і не сприяє жодним гонінням, а лише вимагає від тих, хто живе під його захистом, поводитися як порядним громадянам». І Джефферсону, і Медісону належать подібні запевнення в тому, що у цій країні лише свобода віросповідання, а не тиранія буде життєвим правилом.

Але багато хто з американців вважає, що це країна християн-протестантів, і якщо вони побоювалися католицької змови, то почувалися не дуже певно поруч із іudeями. У штаті Меріленд, як і у решті штатів, прийняття після революції Білля про права було величезним кроком уперед до релігійної свободи, яку обмежували лише християни. Починаючи з 1818 року, Томас Кеннеді – член Асамблей штату Меріленд, відданий християнин – вів боротьбу за те, щоб поширити ці права і свободи і на іudeїв.

*Томас Кеннеді видорював  
рівні права для іudeїв у  
Меріленді  
1818 р.*

*I коли я запитую себе, чому виявляю такий палкий інтерес у справі затвердження цього білля, то на це я можжу відповісти просто: тому що вважаю своїм ОБОВ'ЯЗКОМ чинити саме так. Немає ніяких євреїв у країні, з якої я приїхав, і я не маю що найменших стосунків із жодним євреєм у світі. Я роблю це не на їхнє прохання, і про те, що я це роблю нині, жоден із них навіть не знає...*

*І у мене є лише один опонент, якого я нині остерігаюся, цей опонент – УПЕРЕДЖЕННЯ, наші упередження, пане головуючий, такі дорогі нам. Ми всі знаємо і відчуваємо силу наших політичних упереджень, але наші релігійні упередження все ще залишаються сильнішими, ще ріднішими, вони зрослися з нами протягом нашого життя і важко полишають нас навіть на смертному ложі. І це не є упередженням лише нашого покоління, нашого віку чи нашого століття, що з ним ми лише сьогод-*

*ні несподівано зіткнулися. Ні, це упередження, яке переходить від батька до сина вже майже вісімнадцять сотень років...*

*У Сполучених Штатах проживає небагато євреїв, ще менше іх у Меріленді. Але якби навіть він був один, для цього одного ми мусили б встановити справедливість.*

Можливо, тому, що євреї були такою нечисленною групою, чи, можливо, тому, що інші штати вважали євреїв порядними громадянами, чи тому, що ці жахливі упередження викликали почуття огиди у багатьох громадян, боротьба за права євреїв одержала потужну підтримку з боку інших штатів. Відомі журналісти закликали Меріленд виконати свій обов'язок. Впливова щотижнева газета «Найлс Реджістар» писала: «Безумовно, час для таких речей безповоротно минув і вони є образою здорового глузду. Говорити про свою відданість ідеям республіки – і водночас відмовляти у свободі совісті, у питанні настільки важливому, адже воно тісно пов'язане із стосунками між кожною людиною і Творцем». Цей тиск відіграв свою роль, і Меріленд надав повні політичні та релігійні права євреям у 1826 році. До початку Громадянської війни лише Північна Кароліна та Нью-Гемпшир продовжували обмежувати права євреїв, проте й вони відкинули ці обмеження, відповідно, у 1868 та 1877 роках.

Після Громадянської війни ідея свободи віросповідання набула значного поширення і розвитку. Вона пішла далеко вперед від її першого усвідомлення як простого відокремлення церкви від держави. Практично всі штати затвердили і впровадили Білль про права з метою забезпечити право кожного громадянина на свободу совісті. Незважаючи на поширену думку, що Америка насамперед країна християн-протестантів, з католиків-євреїв було знято громадянську і політичну недієздатність. Федеральний уряд, обмежений Першою поправкою, ніколи не робив спроб втрутитися у релігійні питання, а також у релігійні питання в іхньому політичному вимірі. Таким чином, як слухно зауважив Авраам Лінкольн, Сполучені Штати стали для всіх, хто страждав від утисків у Старому Світі, «останньою найкращою надією на свободу».

## Релігійна свобода на сучасному етапі

Після Громадянської війни у Сполучених Штатах відбулися значні економічні, соціальні й демографічні зміни. Разом із ними з'явились і нові проблеми у сфері свободи віросповідання. Після того, як у 1868 році було прийнято Чотирнадцяту поправку, положення Першої поправки поступово почали застосовувати в усіх штатах. Проте з'явилися нові проблеми, пов'язані із свободою віросповідання, проблеми, які могли б здатися незрозумілими для покоління «батьків-засновників». Як зазначав згодом Алексіс де Токвіль, у Сполучених Штатах майже всі важливі проблеми зрештою стають проблемами юридичними. Починаючи із кінця 19 століття і особливо у 20 столітті суди вирішували складні питання, пов'язані зі значенням двох «релігійних статей», вміщених у Чотирнадцяту поправку.

Практично протягом 150 років після прийняття Білля про права Конгрес виконував приписи Першої поправки, внаслідок чого було розглянуто дуже мало справ, які спиралися б на пункт про заборону Конгресу видавати закони про впровадження державної релігії, а ті, що були, не мали особливої цінності як прецеденти. Згодом, у 1947 році, Верховний Суд ухвалив, що обидві релігійні статті стосуються і штатів. Суддя Хуго Л. Блек, який був головним суддею у справі «Емерсон проти Освітньої ради», докладно розповів історію розвитку свободи віросповідання у Сполучених Штатах Америки.

*Суддя Хуго Л.  
Блек у справі «Емерсон  
проти Освітньої ради»  
1947 р.*

**Запровадження державної релігії – стаття з Першої поправки – щонайменше означає таке: *ні штат, ні федеральний уряд не можуть запровадити церкву. Не можуть прийняти закони, які допомагали б одній релігії, чи допомагали всім релігіям, чи віддавали перевагу одній релігії перед іншого. Не можуть силувати, якось впливати на особу, аби вона ходила до церкви чи лишалася осторонь; проти її волі не можуть примушувати її відкрито говорити про свою віру чи невіру стосовно будь-якої релігії. Жодна особа не може бути покарана за підтримку чи відкрите визнання своїх релігійних поглядів чи їх відсутності, за своє відвідування церкви чи невідвідування її. Не може бути утримано жодного податку – ні великого, ні малого – на підтримку якої б то не було релігійної діяльності чи установи, звідкіля б не надходило про це прохання і якої б форми це***

***віровчення не набирало. Ні штати, ні федеральний уряд не можуть відкрито чи таємно брати участь у діяльності будь-якої релігійної організації або групи і навпаки. Використовуючи слова Томаса Джефферсона, стаття проти запровадження [державою] якої б то не було релігії повинна звестися «нездоланною стіною між церквою та державою».***

У процитованому абзаці можемо знайти підґрунтя для розв'язання практично всіх релігійних справ, що потрапляли на розгляд Верховного Суду за останні п'ятдесят років, було це посиланням на Статтю про заснування (у якій забороняється уряду підтримувати будь-яку релігійну дію) чи на Статтю про вільну релігійну практику (яка забороняє уряду обмежувати право особи долучитися до будь-якої релігійної дії). Таким чином, у процесі «Емерсон проти Освітньої ради» було започатковано одне із найбільш спірних обговорень державної політики у наш час, а саме: якими є обмеження, що їх Стаття про заснування накладає на дії уряду, не лише у частині грошової допомоги для церковних програм, але і в сфері виконання релігійних обрядів у громадському секторі.

Розгляньмо такий приклад. Протягом багатьох років кожен новий день у школах по всій Америці починався особливим ритуалом. Учителі у державних школах разом зі своїми учнями давали обітницю віданості (це коротка молитва). Вони співали гімн «Америка» чи «Зоряно-смугастий прапор», а також читали якісь рядки з Біблії. Здійснення цього ритуалу могло бути дещо різним залежно від закону штату, місцевих традицій, а також уподобань учителів або директорів шкіл. Більшість американців не бачили нічого поганого у цій поширеній практиці. У ній зосереджено частину американської історичної спадщини, це була важлива культурна традиція. Суддя Вільям О. Дуглас якось написав про це: «Для віруючих людей усе створене містить у собі Вищу Суть». У Нью-Йорку уряд штату підготував молитву, «що не має стосунку до якоїсь певної релігії», з метою її подальшого використання у державних школах, але група батьків опротестувала це рішення як таке, «що суперечить віруванням, релігіям чи релігійним діям і їх самих, і їхніх дітей». На початок 1960-х років культурна і релігійна різноманітність в Америці почала стрімко зростати, через віщо багато людей почали вбачати певну незручність у подальшому дотриманні означеної традиції, зокрема в тому, щоб продовжувати змушувати всіх дітей повторювати молитву за священиком, незалежно від того, яких вони та їхні батьки дотримуються релігійних переконань.

Група батьків звернулася до суду. І врешті-решт Верховний Суд Сполучених Штатів прийняв рішення на їхню користь у справі, що мала називу «Ендже

проти Вітале». У своєму висновку суддя Хуго Л. Блек (який також понад 20 років був учителем у недільній школі) повністю відкинув навіть думку про можливість запровадження у школах молитви, призначеної державою, незалежно від того, якою є релігійно нейтральною вона не була, як «повністю несумісну із Статтею про заснування». Молитва за будь-яким визначенням є релігійною діяльністю, а відповідно до Першої поправки, вона «аж ніяк не може бути справою уряду; уряд не може складати офіційні молитви для жодної групи американських громадян з метою їх проголошення у складі релігійного дійства, що його провадить уряд [через систему державних шкіл]». Далі суддя Блек пояснив, як він розуміє суть, приховану в Статті про заснування.

*Суддя Хуго Л.  
Блек у справі «Енджел  
проти Вітале»  
1962р.*

*Коли вся сила, престиж і фінансова допомога уряду стають на боці певного релігійного вірування, тоді явно відбувається, хоча і непрямий, примус і тиск на релігійні меншини, які повинні прилаштовуватися до панівної, офіційно затвердженої релігії. Але цілі, що стали причиною затвердження Статті про заснування, є значно вагомішими. Одна з найочевидніших цілей полягає в тому, що об'єднання уряду і церкви може зруйнувати уряд і привести церкву до занепаду. Інша важлива мета – усвідомлення того історичного факту, що віра, заснована на урядовому рішенні, і релігійні переслідування крокують пілч-о-пліч.*

Для судді Блека зміст молитви, її слова чи те, що вона не належить жодному з існуючих віросповідань, що робить її нібіто релігійно нейтральною, не має ніякого відношення до суті справи. Природа будь-якої молитви є релігійною, і, заохочуючи молитву, держава порушує Статтю про заснування, підтримуючи релігійну діяльність, визначаючи і фінансуючи її. Суд не знайшов доказів насильства – жодну дитину не примушували молитися. Суд також не встановив, що молитва захищає інтереси якоїсь конкретної церкви. Власне, це було по суті заохочення релігійних відправ у державних школах, яке і є порушенням Першої поправки.

Рішення у справі «Енджел проти Вітале» викликало зливу критики проти суду, яка хоча й дещо затихала час від часу, проте вже ніколи не припинялася. Адже, з погляду багатьох громадян, суд завдав удара по давно усталеному звичаю, що служив для виконання важливої соціальної мети, хоча і ставив іноді у незручне становище кількох дисидентів чи

диваків. Один із газетних заголовків пронизливо волов: «СУД ПОСТАВИВ ГОСПОДА ПОЗА ЗАКОНОМ». Протестант-евангеліст Біллі Грехем кидав громи і блискавки: «Господь жаліє нашу державу, бо ми більше не можемо звертатися до нього по допомогу». Водночас кардинал Спеллман зі штату Нью-Йорк засуджував прийняті рішення як підступний удар «у саме серце богоугодної традиції, що виплекала стільки поколінь дітей Америки».

Суд мав чимало і прибічників. Багато релігійних груп вважали, що прийняті рішення є значним кроком до відокремлення справжньої віри від позбавленого реального змісту громадського дійства, вони має захистити ширість віри у Бога. Національна рада церков – об'єднання ліберальних і православних церков – схвалила рішення суду як таке, що захищає права меншин. Президент Джон Ф. Кеннеді, який і сам був мішенню жахливого релігійного фанатизму під час передвиборчої кампанії 1960 року (для багатьох релігійних груп, що нападали на суд), впевнено підтримав рішення суду, сказавши журналістам під час прес-конференції:

«... Цей справі дуже легко зарадити, а саме – молитися самостійно. І я гадаю, що це буде схвалюно сприйнято у кожній американській родині, адже ми можемо більше молитися вдома і відвідувати наші церкви із ще більшою відданістю, а це зробить ще важливішою роль молитви у житті всіх наших дітей».

Ці роздуми Президента, засновані на здоровому глузді, цілком збігаються з тією метою, якої прагнув суд, приймаючи рішення у справі «Енджел проти Вітале». Адже більшість громадян не була ані проти молитви, ані проти віри, але вони вірили в те, що творці Конституції США зробили велику справу, захистивши свободи особи у Біллі про права. Щоб справді захистити свободу особи у сфері віросповідання, держава не може нав'язувати жодних релігійних вимог, навіть у вигляді нібіто «нейтральної» молитви. Як тільки сила і престиж уряду виявляються на боці якої-небудь релігії і релігійних звичаїв, як вважає суддя Блек, «тоді явно відбувається, хоча і непрямий, примус і тиск на релігійні меншини, які повинні прилаштовуватися до панівної, офіційно затвердженої релігії».

Наступного року Суд відмінив своє рішення у справі «Абінгтон проти Шемппа». Закон штату Пенсильванія вимагав, щоб, «як мінімум, 10 віршів із святої Біблії були прочитані, без коментарів, перед початком навчання в усіх державних школах щодня. Жодна дитина не може ухилитися від читання Біблії чи не відвідувати його без письмового прохання її батька чи опікуна». Крім того, учні мають читати Господню молитву вголос усі разом. Цього разу суддя Том Кларк, який раніше вважався консерватором, у своїй промові закликав відмінити це обов'язкове читання Біблії. Посилаючись на вимоги Конституції, він пояснив, що болючі уроки історії свідчать про те, що взаємопроникнення церкви і держави неминуче призводить до гонінь усіх тих, хто не приєднався до офіційно визнаної релігії.

У Сполучених Штатах права проголошено в Конституції і їх роз'яснює Верховний Суд, який створено відповідно до Конституції для того, щоб давати достовірне й остаточне тлумачення закону. Той факт, що більшість громадян, навіть переважна більшість, може бути не проти молитви у школі або читання Біблії перед початком навчання, по суті, не має відношення до справи з точки зору положень Конституції. Мета Білля про права – захищати не більшість, а меншість. Як сказав про свободу слова суддя Олівер Венделл Холмс молодший, вона стосується не тих слів, із якими ми погоджуємося, а тих, які нам ненависні. Свобода віросповідання, як і свобода слова, звичайно, захищають більшість. Однак Стаття про заснування Першої поправки недвозначно дає роз'яснення щодо тих випадків, коли більшість робить спроби використати владу держави, намагаючись забезпечити єдність у питаннях віросповідання. Дуже часто, щоб захистити одного інакодумця або чиось невіру, більшість повинна бути переможена. Це і є та ціна, яку «батьки-засновники» погодилися заплатити за свободу віросповідання.

Ці погляди і нині поділяє більшість громадян Америки, водночас вважаючи, що такий захист свободи совіті особи загалом корисний для зміцнення віри. Суддя Джон Пол Стівенс писав у своєму виступі щодо однієї сучасної справи, що «свобода совіті особи, захищена Першою поправкою, включає в себе право особи обирати для себе будь-яку віру чи не обирати жодної... Релігійні вірування можуть бути варти поваги лише тоді, коли вони є результатом вільного свідомого вибору віруючого».

Хоча ці погляди приймають і не всі американці, проте більшість розуміє, що у такому різноманітному суспільстві, якими стали Сполучені Штати на початку 21 століття, ті, хто не сприймає правил більшості, як написала суддя Сандра Дей О'Коннор, можуть бути характеризовані як «аутсайдери чи неповноцінні члени політичної громаді». Саме такого стану справ усіляко намагалися уникнути і творці Першої поправки, і члени Верховного Суду, і більшість американців. У вільному суспільстві до релігійних сектантів повинне бути не лише терпиме ставлення, вони не мають відчувати себе упослідженими членами суспільства, їхні відмінності є цінним внеском у загальне розмаїття культур, що робить Сполучені Штати такими унікальними у світі.

І хоча деякі релігійні групи продовжують заперечувати рішення, прийняте у справі «Енджея проти Вітале», більшість головних церков врешті визнали те, що суд радше стимулював інтерес громадян до віри, аніж його зруйнував.

Джеймс Медісон у своїй праці «Петиція і протест», написаній понад 200 років тому, вважав, що не лише протидія держави, але і її намагання допомогти можуть заподіяти шкоду вірі, обмежити свободу віросповідання. Його інтелектуальні нащадки сперечалися про те саме і вважали, що держава ніколи не може допомогти вірі, а лише може стати її на заваді. Запровадження у школах у будь-якій формі санкціонованої державою релігійної діяль-

ності загрожує запустити механізм міжрелігійної ворожнечі. Крім того, щира віра не потребує від держави нічого, крім одного, – не займати її. Ті, хто має свою віру, не потребують допомоги Цезаря віддавати належне Богові.

Існують також широ вірюючі люди, які хоча й погоджуються з тим, що віра – це справа загалом приватна, проте вважають релігійність невід'ємним складником громадського життя у США. Вони не прагнуть заснувати державну релігію, але хочуть, щоб усе було влаштовано таким способом, аби держава могла на засадах рівності й відкритості допомагати різним прорелігійним організаціям. Верховний Суд боровся над вирішенням питання законності державної допомоги деяким благодійним організаціям понад 50 років, і його рішення були далеко не завжді послідовними. Доки приймалося рішення про те, що не можна давати фінансову підтримку на релігійну пропаганду, більшість церков і синагог започаткували цілу низку соціальних ініціатив та освітніх програм, втрата яких могла призвести до певних збоїв у роботі всієї системи громадських зв'язків. Суд затвердив винятки до загального правила про цілковиту неприпустимість державної допомоги церкві з метою зберегти підтримку деяких таких програм. І у липні 2002 року зробив, як багато хто вважає, важливий крок до прийняття компромісного рішення.

Із значними обмеженнями судді санкціонували надання грошової допомоги з боку держави сім'ям із дітьми, яку можна було використовувати як плату за навчання у приватних школах, навіть якщо ці школи мали релігійний ухил. Це рішення зняло більшість законодавчих заборон, з якими стикалися прибічники надання такої допомоги. Але остаточну ухвалу щодо того, чи приймати це рішення, повністю було перенесено на законодавчі органи на рівні всіх 50 штатів. Тому обговорення далі точилося не навколо конституційності цього плану, а навколо політичних преференцій громадян, більшість яких, згідно із проведеними опитуваннями, були проти виділення такої грошової допомоги. Те, як буде ця ситуація розвиватися у наступні десять років, покаже нам справжню природу зв'язків між церквою і державою у США.

\* \* \*

Як відомо, Перша поправка містить дві статті, які стосуються питань релігії. Стаття про заснування забороняє уряду, навіть якщо він діє від імені більшості, робити кроки для запровадження єдиної релігії. Стаття про свободу віросповідання була виспана з метою захистити групу інакодумців від уряду, який може перебувати в руках прибічників панівних релігій. Нині значення захиству меншин є навіть іще безсумнівнішим для Сполучених Штатів, які на початку 21 століття стали державою найбільшого демократичного плюралізму в світі.

«Батьки-засновники» не лише хотіли захистити уряд від релігійного розбрату, вони хотіли захистити і віру в Бога від впливу уряду. Джеймс Медісон не просто боровся за те, щоб не допустити запровадження єдиної домінуючої релігії. Він прагнув, щоб уряд завжді залишався поза будь-якими релігійними супе-

речками. Творці Конституції мали і достатній власний життєвий досвід, і відповідні знання з історії про те, якою потужною зброєю може бути уряд у руках релігії. І вони не хотіли мати з цим нічого спільного. Отже, знову і знову перед нами постає проблема, як зберегти уряд зовсім нейтральним у питаннях релігії, тоді як віра відіграє таку істотну роль у громадському житті Сполучених Штатів. Релігія дуже важлива для багатьох американців як частина їхньої громадянської культури. І прагнення того, щоб уряд залишався цілковито остронь, є не зовсім реалістичним.

Стаття про свободу віросповідання – це спосіб захистити різні вияви релігійного життя й забезпечити рівноправне співіснування як віруючих різних сповідань, так і невіруючих у їх розмаїтті. Іншими словами, вона допомагає виховувати плюралізм думок і таким чином дає можливість кожній людині окрім чи кожній релігійній громаді належно сповідувати і розкривати свої ідеї та вірування. Хоча побутує думка, що спочатку колонії заселялися переважно вихідцями з території Великобританії, проте насправді до 1776 року вже було багато іммігрантів зі Скандинавії, Західної і Центральної Європи і, безумовно, із Африки через поширення работоргівлі. Таким чином, нова країна із самого початку була майже так само багатоманітною, як згодом стали Сполучені Штати. Порівняно з Англією та рештою європейських держав тих часів, вона вже була мішаниною із різних народів і релігій. Багато хто з учених продовжує вважати, що інтелектуальне взаємозбагачення, яке існує у вільному й демократичному суспільстві, можливе лише при виконанні однієї важливої умови – особисті релігійні переконання залишаються поза сферою досяжності дій уряду. Час від часу деякі релігійні групи користувалися не дуже великою прихильністю більшості населення. Проте вони стійко продовжували наполягати на своєму існуванні, і завдяки цьому більшість зрозуміла, що означає свобода віросповідання і що навіть невеликі, зневажені загалом групи віруючих мають право молитися Господу відповідно до того, як вимагає від них іхня віра. Інколи вимоги більшості мали під собою не тільки моральні підстави. Заперечення полігамії, наприклад, привело до прийняття одного із найважливіших рішень – для визначення подальшої долі свободи віросповідання.

Так, мормони, або церква святих останніх днів, виникли на початку 19 століття у США і були неприйнятними для більшості інших християн через запровадження багатошлюбності. Їх спонукали війджати подалі на так звані прикордонні землі, де мормони заснували низку процвітаючих поселень, які згодом об'єдналися у штат Юта. З часом колонія зросла і змогла претендувати на те, щоб бути прийнятою на правах штату до США. Проте цього не сталося доти, доки мормони продовжували чіплятися за свою полігамію. Федеральне законодавство розглядало полігамію як злочин, і тому мормони звернулися до Верховного Суду, наполягаючи на тому, що полігамія є частиною їхньої свободи віросповідання і тому уряд повинен їм це дозволити.

Верховний Суд, звичайно, не хотів конституційно виправдати практику, яка заперечувалася 95 відсотками громадян країни. Водночас Конституція одночасно стояла на захисті свободи віросповідання і релігійних обрядів. Головний суддя Моррісон Вайт розв'язав цю дилему таким способом, що й досі впливає на вирішення всіх наступних справ, присвячених проблемам свободи віросповідання. Він провів різке розмежування між релігійною вірою і практикою. Вайт процитував думки Томаса Джейферсона з того приводу, що «релігія – це справа, яка стосується лише людини і Господа... законодавча влада уряду має стосунок лише до дій, а не до поглядів». Виходячи з цих міркувань, суд визначив: «Конгрес не має законодавчої влади над поглядами, але має право відповідно реагувати на дії, які порушують громадський порядок чи є для нього руйнівними». Таким чином, за рішенням суду, полігамія є руйнівною для чинного громадського порядку і тому Конгрес може вважати таку практику злочинною.

*Головний суддя Моррісон  
Р. Вайт у справі  
«Рейнолдс против  
Сполучених Штатів»*

*1879 р.*

*Конгрес не може прийняти закон для уряду держави, який би забороняв свободу віросповідання. Перша поправка до Конституції окрім забороняє прийняття таких законів. Свобода віросповідання гарантована повсюди на території США там, де діє влада Конгресу. Питання, яке ми повинні з'ясувати нині, полягає в тому, чи закон, який ми розглядаємо, підпадає під цю заборону...*

*Закони створюються для впорядкування діяльності уряду. І якщо уряд, керуючись цими законами, не має права втручатися у свободу віросповідання чи поглядів, він, однак, може втручатися у релігійну практику. Уявімо собі, що якесь віра вимагає людських жертв як необхідної частини своєї відправи. Чи буде хтось серйозно наполягати на тому, що громадянський уряд, який панує на цій території, не повинен втрутитися, щоб запобігти цьому офіруванню? Або релігійна жінка вважає своїм обов'язком спалити себе на похованальному вогнищі свого померлого чоловіка. Чи має бути поза межами влади громадянського уряду не дати їй втілити своє вірування на практиці?*

*У даному випадку існує закон, що безроздільно панує на теренах Сполучених Штатів. Він забороняє одночасне перебування у шлюбі з кількома особами. Чи може бути виправданням віра людини для порушення цього закону? Дозволити таке означатиме поставити релігійну доктрину над законами держа-*

*ви, а по суті дозволити кожному громадянину бути самому для себе законом. За таких обставин будь-який уряд існуватиме лише на словах.*

Слід зазначити, що це один із нечисленних випадків, коли Верховний Суд виніс рішення всупереч вимогам статті про свободу віросповідання для окремих і виділених груп віруючих. І зробив він так через те, що ці віруючі дотримувалися особливої релігійної практики – полігамії, яку було визнано небезпечною для існування громадянського суспільства. Однак визначення різниці між дією та віруванням стало важливим конституційним принципом, який полягав у тому, що віра як така чи недотримання віри не можуть стати об'єктом заборони в законодавчому порядку.

Безумовно, один із найвідоміших судових процесів, пов'язаних із свободою віросповідання, стосувався свідків Єгови і їхній відмови віддавати честь прапору США. Хоча свідки Єгови – це одна із багатьох нечисленних релігійних груп у США, проте вони добре зрозуміли зміст статті про свободу віросповідання і, не раз звертаючись до Верховного Суду, з її допомогою перетворили ідеали, закладені у цій статті, у реальність.

Свідки є сектою, яка намагається активно залучати нових членів. Їхні намагання залучити якомога більше новонавернених, а також поширювати свою релігійну літературу часто призводять до конфліктів між ними і місцевою владою. Вони зажили досить недоброї слави ще перед Другою світовою війною, коли, відповідно до свого переконання про те, що віддавати честь прапору означає порушувати біблійну заповідь, яка забороняє схилятися перед створеними кумирами, навчили своїх дітей не брати участі у вранішньому ритуалі салютування американському прапорові. За відданість цьому переконанню, коли почалася війна, багатьох дітей свідків виганяли зі шкіл, а їхніх батьків штрафували чи притягали до кримінального суду. Ось що казала з цього приводу Лілліан Гобітас:

### *Лілліан Гобітас*

*Я любила свою школу і вчилася у хорошому класі. Я навіть була досить шанованою серед учнів. Я була старостою класу в сьомому класі і мала високі оцінки. Я розуміла... якщо я припиню віддавати честь прапорові, я все це втрачу. Однак я так учинила. І сталося так, як я й думала. Я настільки боялася, що, коли вчитель дивився у мій бік, я швидко витягувала руку і ворушила губами.*

*На той час мій брат Вільям був у п'ятому класі. Це було восени 1935 року. Наступного дня Білл повернувся додому і сказав, що він перестав віддавати честь прапору. І я теж відчула: настав цей момент. Наши батьки зовсім не тиснули на нас. Вони були дуже рішучі у своєму переконанні, що все те, що ти робиш, має бути наслідком твоого власного рішення і*

*ти повинен віддавати собі звіт у тому, що ти робиш. Я багато читала і звірялася з Біблією, своє рішення я прийняла самостійно.*

*Спершу я підійшла до моєї вчительки Анни Шофстала і сказала їй про своє рішення. Вона вислухала мої пояснення і, на моє здивування, лише обійняла мене і сказала, що схвалює його, що добре бути такою жінкою. Але реакція учнів були жахливою. Очевидно, я мала б пояснити свій вчинок усьому класу, але я злякалася. Я справді не знала, що мені робити: чи сидіти, чи стояти. Саме у ці дні ми зrozуміли, що салютування прапору – це і певний рух, і певні слова. Отже, я сіла і цим ніби вжахнула всіх присутніх у кімнаті. Після цього, коли я приходила до школи, вони голосно лаяли мене і верещали щось на зразок: ось прийшла еговіста! Вони просто знушились з мене...*

*Минуло вже понад п'ятдесят років відтоді, як я відмовилася віддавати честь прапору. Але ѹ тепер я вчинила б так само. Без жодних вагань! Свідки Єгови вірять у те, що ми повинні слідувати Святому Письму, адже Ісус казав: «Вони переслідували мене, і вони переслідуватимуть також і тебе...» Це дуже вплинуло на наше життя, і ми передали ці уроки нашим дітям.*

Передруковано з дозволу видавництва The Free Press, a Division of Simon & Schuster Adult Publishing Group, із книжки «Мужність їхніх переконань» Пітера Айрона ("The Courage of Their Convictions" by Peter Irons.) Копірайт © 1988 Peter Irons.

Верховний Суд погодився розглянути цю справу у 1939 році – тоді, коли практично всі очікували, що Сполучені Штати мають вступити у Другу світову війну, і коли вважалося, що виховувати патріотизм – одна з найважливіших функцій державних шкіл. Суддя Фелікс Франкфуртер, за національністю єврей, виявився, з одного боку, між Поправкою, яка гарантує свободу віросповідання всім групам, і своїми переконаннями в тому, що, відповідно до Конституції, школи мають право вимагати від учнів віддавати честь прапору. Він написав своїм колегам у суді: «Ніщо так не тиснуло на мою свідомість відтоді, як я прийшов до цього суду, як ця справа. Всім своїм єством я повністю прихильний до того, щоб надати найповнішу свободу найрізноманітнішим релігіям, політичним і економічним поглядам... проте ця проблема перебуває у тому просторі, де сила Конституції стоїть з одного боку, а мої особисті уявлення про те, що таке свобода, терпимість і здоровий глупд, – з іншого боку». Вісім із десяти членів суду проголосувало за те, щоб підтримати шкільний округ.

Досить швидко стало зрозуміло, якими безпомічними виявилися свідки Єгови. Внаслідок ухвали несприятливого для них рішення вони зазнали сотень нападів співгромадян, особливо у малих містечках і сільській місцевості. До кінця 1940 року понад 1500 віруючих свідків Єгови зазнало нападів, серед яких – 350 випадків жорстокого побиття. Така ситуація тривала ще як мінімум два роки. Це був далеко не найкращий момент у житті нашої держави, проте він став для всіх уроком. Водночас, коли вся Америка довідалася про напади на свідків

Єгови, вона дізналася про масове знищенння Гітлером беззахисних меншин у Європі, а також про його «остаточне рішення», відповідно до якого було знищено шість мільйонів чоловіків, жінок і дітей тільки через те, що вони були іншої віри. Верховний Суд погодився почати нове слухання з приводу віддавання честі пропору. І цього разу інший член Верховного Суду суддя Роберт Г. Джексон, який пізніше став головним обвинувачем з боку Сполучених Штатів під час Нюрнберзького процесу, підтримав право свідків Єгови бути іншими, а також обмеження, які Конституція накладає на дії уряду.

*Суддя Родерик Г.  
Джексон у справі «Освітня  
рада Західної Віргінії  
проти Барнетта»  
1943 р.*

*Головна мета ухвали Білля про права полягала в тому, щоб вилучити певні проблеми із поля дій політичних суперечностей там, де вони непідвладні впливу більшості чи державних чиновників, утвердити їх як правові норми, які можна було б використовувати в суді. Право кожного на життя, свободу і власність, на свободу слова, свободу друку, свободу віросповідання та свободу зборів, інші основні права не можуть бути поставлені на голосування і не повинні залежати від результатів жодних виборів.*

*Цю справу було важко розв'язати не тому, що принципи її вирішення незрозумілі, але тому, що пропор, якого вона стосувалася, – наш власний пропор. Проте ми повинні скористатися обмеженнями нашої Конституції і не боятися, що право бути інтелектуально та духовно відмінним чи навіть протилежним має зруйнувати нашу соціальну будову. Віра в те, що патріотизм не буде існувати, якщо патріотичні церемонії відбуватимуться добровільно й невимушено, а не за заздалегідь визначенням порядком, стане справді неприкрашеним виразником існування у нас свободи думки. Ми повинні підтримувати інтелектуальний індивідуалізм і багатство культурної різноманітності, якими завдаємо лише винятково розумним особистостям, і платити за це тільки інколи ситуативною ексцентричностю чи дивною позицією деяких наших співгромадян. Якщо вона є так само невинною для інших і для держави загалом, як у даному разі, то ціна не така важе й велика. Але свобода бути іншим не повинна обмежуватися лише тим, що не значить аж надто багато. Тоді це буде лише тінью свободи. Перевіркою її існування стане право відрізнятися настільки, що це буде стосуватися суті існуочого порядку.*

*Якщо є хоч одна постійна зірка у нашому конституційному сузір'ї, то це вона [свобода бути відмін-*

*ним. – Прим. перекл.] – не офіційна, висока чи гарна, не та, яка визначає, що має бути загальноприйнятим у політиці, патріотизмі, релігії, в інших справах або примушує громадян дотримуватися лише визначеній поведінки чи слів. І якщо існують якісь обставини, що дозволяють зробити виняток, вони нині нам не траплялися.*

Після того, як прийняли рішення у справі про віддавання честі пропору, було розглянуто чимало інших справ, проте всі вони спиралися на яскраву ідею судді Джексона про «постійну зірку». Завдяки цьому жоден державний чиновник не мав права визначати, що справді має бути загальноприйнятим. Не всі рішення суду було прийнято на користь релігійних громад, які мали свої відмінні погляди, але думка про те, що уряд не має права за це карати, і досі лишається незмінно правильною, як і п'ятдесят років тому, як і тоді, коли було засновано нашу державу.

\* \* \*

Релігія продовжує відігравати важливу роль у громадському і особистому житті громадян Сполучених Штатів. Дехто вважає, що вона повинна відігравати більшу роль у державних справах, інші мають зовсім протилежну думку. Правознавці, вчені, законотворці та юристи продовжують сперечатися, де ж має бути прокладено межу між діяльністю церкви та держави і як далеко можуть заходити окремі релігійні групи, сповідуючи свою віру. Ці обговорення стосуються самої суті демократичних процесів. Далеко не завжди вони ведуть до консенсусу, і, зрозуміло, ніхто не може стати переможцем в усіх цих дискусіях. Але ширість і ентузіазм, з якими американці беруть участь у цих дебатах, так само як вони обговорюють і обмеження свободи слова, – це те, що робить свободи, гарантовані Конституцією, ще міцнішими. Свобода віросповідання – це не абстрактний ідеал для американців, це і є те живе втілення свободи, з яким вони щоденно стикаються у своєму житті. ■

*ЛІТЕРАТУРА ДЛЯ ДОКЛАДНИШОГО ОЗНАЙОМЛЕННЯ З ТЕМОЮ:*

**Gregg Ivers**, Redefining the First Freedom: The Supreme Court and the Consolidation of State Power [Грегг Айверс. Нове визначення першої свободи: Верховний Суд і консолідація державної влади] (New Brunswick: Transaction Books, 1993).

**Leonard W. Levy**, The Establishment Clause: Religion and the First Amendment [Леонард В. Леві. Пункт поправки до Конституції, що забороняє Конгресові видавати закони, які встановлюють державну релігію. Релігія і Перша поправка] (2nd ed., Chapel Hill: University of North Carolina Press, 1994).

**John T. Noonan, Jr.**, The Lustre of Our Country: The American Experience of Religious Freedom [Джон Т. Нуун молодший. Слава нашої країни: американський досвід релігійної свободи] (Berkeley: University of California Press, 1988).

**Frank J. Sorauf**, The Wall of Separation: The Constitutional Politics of Church and State [Френк Джей Сороф. Стіна роз'єднання. Конституційна політика церкви і держави] (Princeton: Princeton University Press, 1976).

**Melvin I. Urofsky**, Religious Freedom [Мелвін І. Урофски. Релігійна свобода] (Santa Barbara: ABC-CLIO, 2002).

### Свобода слова

*Конгрес не може ухвалити жодного закону... який обмежував до свободи слова...*

- ПЕРША ПОПРАВКА ДО КОНСТИТУЦІЇ СІДНЕЙ

**Я**кщо і є право, яке найвище цінується у демократичному суспільстві, то це право – свобода слова. Здатність громадяніна висловлювати свою думку, кидати виклик усталеним політичним поглядам свого часу, критикувати політику уряду, не боячись наразитися на зустрічні звинувачення з боку держави, – саме у цьому полягає сутнісна відмінність між життям у вільній країні та у країні, де панує диктатура. Суддя Верховного Суду Бенджамін Кардозо, який виконував свої обов'язки між 1932 та 1938 роками, поставив право на свободу слова на чільне місце у пантеоні прав людини і, зокрема, сказав, що «свобода слова... – це необхідна передумова для здійснення практично всіх інших свобод».

Хоча американці вважають, що свобода слова є основою демократії, проте вони не погоджуються з тим, що Перша поправка може бути використана так широко для захисту висловлювань різного спрямування. Чи повинна вона захищати висловлювання, сповнені ненависті проти певних етнічних чи релігійних громад? Чи вона захищає «войовничі заклики», які можуть підняти людей на здійснення насильства? Чи непристойні матеріали також перебувають під захисною парасолькою Першої поправки? Чи комерційні промови, реклама та інші супутні матеріали, які використовують компанії, також мають бути захищені Конституцією? Протягом кількох останніх десятиліть навколо цих питань точилися постійні суперечки як в уряді, так і серед громадськості, і в багатьох випадках так і не вдалося досягти згоди. Однак у нас це не викликає ні подиву, ні занепокоєння. Поняття «свободи» постійно розвивається, і в міру того, як перед нами поставатимуть нові ідеї, триватиме і їх обговорення. Наприклад, виникнення Інтернету поставило перед суспільством чимало запитань щодо того, що саме у сучасному суспільстві означає захист свободи слова за допомогою Першої поправки.

\* \* \*

Свобода слова не завжди була таким всеохопним правом, як нині. Коли у середині 18 століття сер Вільям Блекстоун написав свої знамениті «Коментарі до Законів Англії», він визначив свободу слова як *відсутність попереднього обмеження*. Він мав на увазі, що уряд не може заборонити будь-кому висловлювати чи друкувати те, у що він вірить. Але якщо ця особа оприлюднила свою думку, вона може бути покараною в разі, коли такі висловлювання заборонені. Англійці, як і давні греки, законодавчо запровадили заборону трьох видів висловлювань – антиурядову агітацію (критику уряду),

обмову (критику особи) та богохульство (критику релігії). Кожне таке висловлювання вони називали «дискредитацією». Одна з цих трьох заборон найважливіша з точки зору досягнення політичної свободи, це – антиурядова агітація. Справа в тому, що у ті часи, коли жив Блекстоун, правляча еліта вважала, що будь-яка критика уряду чи його представників, *навіть коли вона правдива*, руйнє громадський порядок, підриваючи довіру до уряду. І хоча уряд, як вважав Блекстоун, не міг заборонити громадянів себе критикувати, він міг покарати цього громадянина після того, як той це зробить.

Протягом 17 і 18 століть Британська корона розглянула сотні справ за звинуваченнями в антиурядовій агітації, завжди виносячи драконівські вироки. Коли Вільям Твін проголосив, що громадяні мають право повставати проти уряду, його було заарештовано і визнано винним у закликах до повстання та в «уявленні смерті короля». Суд засудив його до страти через повішання, кастрації, випотрошення, четвертування, а також до відрубання голови. За наявності перспективи такого покарання після публікації відсутність попередньої її заборони не так вже й багато важила.

Переселенці з Англії, які прибували в Північну Америку, принесли із собою і англійське законодавство. Однак практично відразу виявилася невідповідність між теорією і практикою, між писаними законами і тим, як їх застосовували. Законодавчі збори колоній прийняли чимало положень, які регламентували висловлювання громадян, проте ні королівські губернатори, ні місцеві суди не виявляли великої старанності у їх застосуванні. Більше того, спираючись на відому справу Джона Петера Зенгера (про неї йтиметься докладніше у розділі «Свобода друку»), колоністи ввели поняття – правда як захист від звинувачень у закликах до бунту. Так, громадяніна і далі можна було звинувачувати, якщо він критикував уряд чи його представників, але тепер захисник міг надати свідчення правдивості цих тверджень, і присяжні вже мали визначити ступінь їх обґрунтованості.

Відтоді, коли було ратифіковано Першу поправку («Конгрес не може ухвалити жодного закону... який би обмежував свободу слова...») у 1791 році, і аж до початку Першої світової війни Конгрес прийняв лише один закон щодо обмеження свободи слова – Акт про підбурювання до повстання від 1798 року. Це був погано продуманий закон, що з'явився в умовах уявної війни із Францією, термін дії якого закінчився за три роки. І хоча цей закон було широко і справедливо розкритиковано, проте

необхідно зазначити, що у ньому було використано поняття «правда» з метою обґрунтування захисту. Під час Громадянської війни у США 1861-1865 рр. також було прийнято кілька невеликих регламентаційних актів, спрямованих проти закликів до повстання. Однак після прийняття Акта проти шпигунів у 1917 році й Акта проти підбурювання до повстання у 1918 році в суспільстві було розпочато серйозне обговорення того, що насправді означає параграф про свободу слова Першої поправки до Конституції. Це обговорення було відкритим, і у ньому взяло участь чимало американців, Конгрес і Президент, але, крім того, його почали обговорювати і в судах.

Перші справи, що потрапили на розгляд до Верховного Суду, з'явилися як заходи для подолання вад у армії та як критика уряду. І суд затвердив їх іще на початковій стадії. Судді мотивували це тим, що хоча свобода слова – це правило, проте воно не є абсолютном, і у певні періоди, особливо під час війни, свобода слова може бути обмеженою задля громадського добра.

*Суддя Олівер Венделл  
Холмс молодший у справі  
«Ченк проти Сполучених  
Штатів»  
1919 р.*

*Ми припускаємо, що у багатьох місцях і у звичайній час відповідачі, коли говорили все те, що було сказане у проспекті [брошурі], залишалися в рамках своїх конституційних прав. Але особливості кожної дії залежать від обставин, у яких вона відбувається. Якнайсуворіше дотримання права на свободу слова не захищить людину, яка викличе паніку в театрі зумисно неправдивими криками про пожежу. Тому в кожному випадку виникає питання, чи певні слова важити за таких обставин і мають таку природу, що вони становлять зрозумілу і справжню небезпеку і що вони завдають значної шкоди, який Конгрес має право запобігти. Це питання наближення і ступеня. Коли держава перебуває у стані війни, багато речей, які можна сказати у мирний час, можуть стати перешкодою її зусиллям до перемоги. Тож певні висловлювання не можна вважати припустимими під час війни. Саме тому жоден суд не може розглядати їх як такі, що перебувають під захистом конституційного права.*

Запроваджений Холмсом критерій «зрозуміла і справжня небезпека», здавалося, містив у собі глибокий сенс. Так, свобода висловлювання повинна існувати, проте це не може бути абсолютна свобо-

да. Здоровий глузд (звичайно, необхідно покарати того, хто кричачим слово «пожежа» у переповненному театрі) так само, як і крайня обставина військового стану, вимагає певного обмеження висловлювань. Тому критерій «зрозуміла і справжня небезпека» використовувався так чи інакше судами протягом наступних 50 років. Він був цілком зручним і зрозумілим у випадках, коли необхідно було визначити межі свободи слова, які не можна було переступати. Проте із самого початку з цим критерієм виникали серйозні проблеми, адже традиція свободи слова у США була настільки потужною, що він піддавався суворій критиці з боку противників уряду, який провадив кампанію проти критиків війни, а також домагався її підтримки з боку суду.

Один із найгучніших голосів в історії боротьби за свободу слова належав поміркованому професору права з Гарвардського університету Захарії Чафі, молодшому нащадку заможного і поважаного роду, який протягом усього свого життя захищав право людей говорити те, у що вони вірять, без огляду на можливі репресії з боку уряду. Він пропонував те, що для багатьох людей і тоді, і нині здавалося радикальною ідеєю, – свобода слова повинна залишатися такою навіть і під час війни, навіть тоді, коли пристрасті вирукують, бо саме тоді люди якнайбільше потребують чуті аргументів з обох боків, а не лише те, що уряд хоче сказати їм.

*Захарія Чафі молодший.  
Свобода слова  
1920 р.*

*Ми також не можемо відкинути геть свободу слова, посилаючись на те, що нині йде війна і Конституція надає Конгресові додаткову владу мобілізувати військо. Першу поправку уклали люди, які тільки-но пройшли через війну. Якщо це хоч що-небудь значить, це повинно обмежити ту владу, якою наділений Конгрес, оскільки Конгрес не може мати іншої влади. Це має стосуватися і діяльності уряду у тій частині, де він виявляє прагнення втрутатися у вільний перебіг обговорення, особливо у випадках листування по пошті та питань ведення війни.*

*Саме такою є насправді свобода слова. Одним із найважливіших завдань суспільства та уряду є розкриття і поширення правди щодо проблем, які мають загальне значення. Це реально тільки тоді, коли є можливість обмінюватися думками без жодних обмежень. Коли силу використано як аргумент, то цілком можливо, що її було використано як на боці правди, так і на боці брехні, і тоді правда так чи інакше втрачає всі свої переваги. Тим часом уряд має інші завдання, як-от: підтримувати порядок, навчати молодь, захищати країну від нападів ззовні. Вільне обговорення іноді стає на перешкоді здійсненню цих завдань, і саме тут треба знаходити потрібну*

ріновагу, зберігаючи свободу слова. Однак свобода слова повинна багато важити на цих терезах. Перша поправка надає необхідні сили для виявлення політичної мудрості.

Саме тому під час війни слово має бути вільним, крім тих випадків, коли воно несе явну і пряму загрозу втручання у хід ведення війни.

Чафі сформулював ці аргументи ще раніше у своїх статтях, а згодом зустрівся із Холмсом і передконав його, що той був не правий, виносячи вирок у справі Шенка. І коли пізніше, того ж року, інша справа про антиурядову діяльність посталася перед судом, більшість присяжних використала критерій «зрозуміла і справжня небезпека» для того, щоб визнати провину звинуваченого у скoenні цього злочину. Проте, як це не дивно, саме автор цього критерію суддя Луїс Д. Брандейс разом зі своїми колегами висловив цілковиту незгоду із цим.

*Суддя Олівер Венделл  
Холмс молодший відходить  
від загальноприйнятих  
поглядів у справі «Абрамс  
проти Сполучених  
Штатів»  
1919 р.*

Переслідування за висловлювання своїх поглядів є для мене цілком логічним. Якщо ви не маєте жодних сумнівів щодо того, чим ви владієте, або щодо власної сили і хочете за всяку ціну отримати певний результат, ви, напевно, будете висловлювати бажання за законом і намагатися відкинути будь-який спротив. Якщо ви дозволите собі виявити спротив словесно, тим ви ніби визнаєте, що думаете, буцімто слова не мають сили. Це було б те саме, якби чоловік сказав, що він надав колу квадратної форми, чи що вас зовсім не турбує результат, або ви сумніваєтесь у своїй сili чи у тому, чим ви владієте. Але коли люди зрозуміють, що з часом багато борців зазнали поразки, вони рано чи пізно усвідомлять, що досягти бажаної мети значно простіше, якщо запровадити і всіляко підтримувати вільний обмін думками. І що найкраще правда виявляється там, де відбувається вільне змагання думок, і що саме правда і є справжнім підґрунтям для того, щоб вони безпечно втілили свої бажання у життя. По суті, це i є головне теоретичне підґрунтя нашої Конституції. Це справді експеримент, як, зрештою, експериментом є i все наше життя. Щороку, як не щодня, ми ставимо на карту наше спасіння, керуючись якими пророцтвами, заснованими на недо-

статньому знанні справи. Доки цей експеримент є частиною системи, у якій ми живемо, я вважаю, що ми повинні бути надзвичайно пильними у боротьбі проти спроб перешкодити висловленню поглядів, які викликають у нас огиду і можуть привести до загибелі, крім тих випадків, коли вони настільки небезпечні, що вимагають негайного втручання на законних підставах, тому що лише таким чином можна врятувати крайні. Я абсолютно не згоден із аргументами уряду, що Перша поправка трактує звинувачення у закликах до повстання відповідно до звичаєвого права. На мою думку, історія дає нам зовсім протилежні приклади. Я глибоко переконаний, що Сполушені Штати протягом десятиліть спокутували те, що вони прийняли Акт про підбурювання до повстання від 1798 року, і відшкодовували збитки, яких він завдав. Лише крайня необхідність і явна небезпека могли спричинити зміни у трактуванні поняття злих намірів і створити винятки при прийнятті цього однозначного положення: «Конгрес не може ухвалити жодного закону... який би обмежував свободу слова». Звичайно, я говорю лише про висловлення тих поглядів і думок, які було саме тут викладено, і я шкодую, що не можу переконливіше довести свою впевненість у тому, що у цьому звинувачувальному акті відповідачі були позбавлені свого права згідно із Конституцією Сполучених Штатів.

Незгоду Холмса у справі «Абрамс проти США», як правило, вважають першим прецедентом, коли Верховний Суд висловив свою думку стосовно того, що свобода слова є ключовим правом у демократичному суспільстві, і висловив розуміння поняття демократії, засноване на вільному обміні думками. Деякі ідеї можуть бути непопулярними, деякі можуть порушувати лад у суспільстві, а деякі взагалі можуть бути помилковими. Але в суспільстві, де панує демократичний лад, усім цим ідеям можна дати одинаковий шанс бути почутими з надією на те, що ті з них, які є облудними, негідними і непотрібними, будуть відкинуті вартісними ідеями, що сприяють прогресовій розвитку демократії. Analogія із ринком, запропонована Холмсом, приваблива для багатьох людей, бо вони вважають, що вона підтримує існування інтелектуальної свободи.

«Ринок ідей». Ця теорія також пов'язана з основними засадами демократії і по суті означає, що люди мають право самі приймати рішення. Два століття тому Томас Джейферсон засновував свою віру в демократію на здатності людей правильно визначатися з тим, як вони мають чинити. Самі люди, а не їхні правителі, повинні визначати основні проблеми сьогодення, використовуючи право вільного обговорення, яке супроводжується вільним вибором. Якщо одна група буде обмежена у можливості виражати свої думки, бо вони можуть бути розцінені як образливі, то громадськість загалом буде позбавлена змоги розглянути весь комплекс фактів і теорій, необхідних їй для того, щоб прийняти рішення, яке приведе до найкращих наслідків.

Ані Холмс, ані інші його колеги ніколи не пропонували того, щоб не було жодних обмежень висловлювання, але вони радше, як ми це згодом побачимо в обговоренні, що вже триває кілька десятиліть підряд, намагалися провести межу між словами, виголослення яких захищено законом, і тими, що не можуть мати такого захисту. В основі всього цього обговорення лежить запитання: «Чому ми повинні конституційно захищати саме ці висловлювання?» Одна із сфер висловлювання, стосовно якої було досягнуто консенсусу і яка перебуває під захистом параграфів Першої поправки, що стосуються свободи слова, – це захист свободи висловлювань політичного змісту. Це було зроблено тому, що, як вважали ще Джейфферсон і Медісон, без свободи проголосування політичних промов демократичне суспільство не може існувати. Основою цих поглядів і досі в американській історії залишається обґрунтування, дане Лісом Д. Брандейсом у справі щодо розгляду закону про антиурядову агітацію.

Більшість членів суду, використавши критерій «зрозуміла і справжня небезпека», визнали Закон Каліфорнії про заклики до повстання за конституційний, тому що у ньому стверджувалося, що держава має право покарати тих, хто зловживав своїм правом на свободу слова, «вживаючи слова, ворожі щодо громадського добробуту, що є підбурюванням до скончення злочину, порушення громадського спокою чи становить небезпеку для уряду через заклики до його повалення». Брандейс, як і Холмс, не погодився з цим висновком. У своїй промові Брандейс навіть зміг показати зв'язок між Першою поправкою та політичною демократією, і, як пізніше відзначав Кардозо, йому це справді вдалося, що стало «необхідною умовою» існування всіх інших прав і свобод.

## *Суддя Ліс Д. Брандейс у справі «Вітні проти штату Каліфорнія» 1927 р.*

*Для того, щоб зробити правильні висновки щодо цієї справи, ми повинні усвідомити, чому держава зазвичай не використовує сили для того, щоб захистити поширення різних соціальних, економічних чи політичних поглядів, які з точки зору більшості членів нашого суспільства є облудними й можуть привести до негативних наслідків.*

*Ті, хто виборов нашу незалежність, вірили, що головним обов'язком держави є забезпечити людині вільну можливість самій розвивати свої здібності, і що в уряді дорадча функція має домінувати над виконавчим. Вони цінували свободу і як мету, і як засіб. Вони вважали, що свобода – головна запорука щастя, а сміливість – головна запорука свободи. Вони вірили в те, що свобода думати, як ти хочеш, і*

*говорити те, що ти думаєш, є необхідною передумовою для з'ясування і поширення політичної правди, що без свободи слова та свободи зборів обговорення буде даремним витраченням часу, а забезпечення такої свободи буде захистом від поширення небезпечних поглядів і доктрин, що найбільша загроза свободі – це інертні громадяни, що громадське обговорення – це політичний обов'язок і що це має бути одним із головних принципів облаштування американського уряду. Вони розуміли, що становить найбільшу небезпеку для існування будь-якої громадської інституції. Водночас вони її усвідомлювали, що порядок у суспільстві неможливо забезпечувати лише за допомогою страху перед покаранням за його порушення, що небезпечно гальмувати розвиток думки, надії та уяви, що страх породжує насильство, а насильство породжує ненависть, що ненависть загрожує стабільності уряду, що шлях до загальної безпеки полягає у здатності вільно обговорювати можливе нездовolenня, пропонувати засоби його уникнення, що належний засіб проти поганих порад – це хороши поради. Вони вірили у силу здорового глузду, який з'являється за умови відкритого обговорення, вони уникали замовчування захищеного законом, бо вважали це аргументом сили в його найгірший формі.*

*Передбачаючи можливість проявів тиранії з боку урядової більшості, вони внесли поправки до Конституції, якими гарантували свободу слова і свободу зборів.*

*Лише страх перед скончаним шкоди не може сам по собі вправдати пригноблення свободи слова чи свободи зборів. Чоловіки бояться відьом і тому спалюють жінок. Це одна із головних функцій слова – звільнити людину від пут безглуздих страхів. Для того, щоб вправдати заборону свободи слова, мають бути дуже серйозні підстави та небезпека того, що станеться тяжкий злочин, якщо таку заборону не запровадити. Повинно бути важливі підстави для того, щоб вважати, що очікувана небезпека насувається. Повинно бути тверде переконання, що зло, якому треба запобігти, надзвичайно серйозне...*

*Ті, хто виборов нашу незалежність за допомогою революції, не були боягузами. Вони не боялися політичних змін. Вони не прагнули встановити порядок за рахунок свободи. Для сміливих, впевнених у собі людей, котрі вірили у силу вільного і безстрашного обговорення, яке є частиною правління народу, не могло існувати серйозної небезпеки з боку свободи слова, допоки загроза зла не поставала настільки раптово, що могла унеможливити повне і вільне її обговорення. І коли прийшов би час з'ясувати за допомогою вільного обговорення суть брехні та облуди, відвести зло за допомогою засобів освіти, вони б обрали як запобіжний засіб свободу слова, а не силуване мовчання. Лише виникнення справжньої небезпеки може вправдати насильство. Тільки в цьому разі можна примирити владу і свободу. Так, на мою думку, ми маємо розуміти нашу Конституцію. Саме тому американці завжди мають можливість спречатися із законом, якщо він намагається*

*обмежити свободу слова та свободу зборів, і доводити, що не існує жодної небезпеки, яка виправдовується б його існування.*

Для судді Брандейса найважливішу роль у демократії відіграє «громадянин». І для того, щоб посправжньому відповісти відведеній йому ролі, цей громадянин повинен брати участь у громадському обговоренні всіх найважливіших проблем. Дехто не може робити цього, якщо він чи вона бояться говорити публічно або казати щось загально неприйнятне. Деякі не можуть визначитися зі своєю позицією, поки інші люди, маючи різні погляди, висловлюють свої думки. Отже, свобода слова є серцем демократичного процесу.

Ця правда настільки самоочевидна, що багато хто не може зрозуміти, чому це не є загальноприйнятым навіть на теренах США, проте пояснення не так важко знайти. Адже відстоювання непопулярних ідей потребує громадянської мужності, і, так само, як Холмс і Брандейс підкresлювали свого часу, більшість переважно не хоче чути нових ідей, що кидають виклик уже загальноприйнятым поглядам. Для того, щоб запобігти загальний мовчанці, «батьки-засновники» й уклали Першу поправку. Принцип свободи думки, як проголосував Холмс у своєму відомому виступі, – це «не лише свобода висловлювати свою думку для тих, хто погоджується з нами, але і свобода виголошувати думки, які ми ненавидимо».

Це не таке вже й легке положення, особливо коли відбуваються якісь зрушения у державі, наприклад, війна. Досить важко дозволити тим, хто захоче посягнути на основи демократії, використовувати демократичні засоби для свого нападу. Звичайно, те, що намагалися привнести у наше життя Холмс і Брандейс, було значною мірою втрачено під час «холодної війни». Наприкінці 40-х років уряд поклав лідерів Комуністичної партії США за пропаганду насильницького повалення уряду та влаштування змови з метою поширення комунізму. Більшість членів Верховного Суду Сполучених Штатів, який, починаючи з 1920-х років, завжди дотримувався лінії, проголошеної Першою поправкою, на захист свободи висловлювання, цього разу переглянули своє ставлення. І хоча суд відзначив, що американські комуністи не зовсім підпадають під визначення «зрозуміла і справжня небезпека», суд усе-таки характеризував їхні погляди як «погану схильності», що може бути руйнівно для соціального устрою.

Так само, як Холмс і Брандейс захищали непопулярних соціалістів, через покоління Хуго Блек і Вільям О. Дуглас зайняли їхні місця як захисники свободи слова та оборонці прав меншин.

*Суддя Вільям О. Дуглас відступає від поширеніх у суспільстві поглядів у справі «Денніс проти Сполучених Штатів»*

**1951р.**

*Прийшли часи, коли навіть слово втратило свій конституційний захист. Невинні слова тепер через рік можуть спалахнути таким руйнівним полум'ям, що їх необхідно зупинити в інтересах безпеки Республіки. Це є значення критерію «справжня і зrozуміла небезпека». Коли зовнішні умови настільки небезпечні, що вже немає часу уникнути того зла, яке можуть спричинити ці слова, тоді настає час, щоб їх зупинити.*

*В іншому випадку свобода слова, яка є силою нації, стане причиною її руйнування. Однак свобода слова є правилом, а не винятком. Обмеження свободи слова для того, щоб бути конституційним, повинно засновуватися на чомусь більшому, ніж страх, більшому, як палкі неприйняття якихось слів, та більшому, ніж раптове заперечення суті висловленого. Для того, щоб дозволити ці висловлювання, повинна існувати серйозна раптова загроза для суспільства...*

*У Сполучених Штатах [комуністи] є жалюгідними торговими небажаними ідеї, їхній товар залишається нерозпроданим. Якщо ми будемо діяти, як велить наша суддівська обізнаність, то я не можу сказати, що комуністи у цій країні є настільки могутніми чи настільки стратегічно розгорнули свої сили, що вони повинні бути обмежені у свободі висловлювання своїх ідей. Так я думаю, засновуючись на існуючій юридичній практиці. З іншого боку, ми знаємо, наскільки важливо бути обізнаним з усіма фактами перед тим, як почнати діяти. Ані упередження, ані ненависть, ані позбавлений сенсу страх не можуть бути підставою для офіційної дії. Свобода слова не може бути принесена в жертву нічому іншому, крім очевидної і доведеної об'єктивної небезпеки того, що зло, яке вона захищає, невідворотно насувається.*

Після того, як минула істерика часів «холодної війни», американці побачили мудрість у аргументах, які спочатку захищали Холмс і Брандейс, а згодом Блек і Дуглас. Репресії не є добрими ліками від «поганої» мови, ними є «добра мова». Треба, щоб одні ідеї перемагали інші. І, справді, багато поглядів, що нині вважаються єдино правильними, наприклад, заборона рабства чи надання жінкам права голосувати, колись вважалися цілковито еретичними. І хоча більшість завжди почуватиме себе не

зовсім зручно, коли її пропонуватимуть радикальні ідеї, що суперечать її найглибшим переконанням, проте, відповідно до Конституції США та політики американської демократії, будь-які думки, незалежно від того, наскільки вони є непопулярними серед громадян, повинні бути захищенню законом. У 1969 році Верховний Суд остаточно поставив крапку у з'ясуванні того, що вважати закликом до повстання. Згідно з цим рішенням, громадяни можуть бути покарані за захист ідей, які більшість вважає руйнівними.

\* \* \*

Під час зростання протестів проти участі Сполучених Штатів у війні у В'єтнамі багато хто із прибічників розширення громадянських прав і свобод побоювався, що той факт, що Сполучені Штати перебувають у стані війни, знову може запустити репресивні сили, як це вже сталося під час Першої світової війни та під час «холодної війни». На подив тих, хто вже був налаштований на гірше, наша держава зуміла піднятися вище протестів. Це, звичайно, не означає, що всім американцям подобалося те, що говорили протестуючі, і що вони не хотіли, щоб бодай декого з них примусили замовкнути чи навіть ув'язнити. Однак вони все ж таки визнали, що у демократичному суспільстві громадяни мають право протестувати – голосно, інколи досить брутально; крім того, було визнано, що під час загального обговорення на тему, чи мусять Сполучені Штати бути присутні у Південно-Східній Азії, всі голоси повинні мати право бути почутими.

Тринадцятирічний Марі Бет Тінкер і всі його однокласники одягли чорні нарукавні пов'язки і так прийшли до школи у місті Де Майн у штаті Айова, демонструючи таким способом свій протест проти війни у В'єтнамі. Керівники навчального закладу відрахували їх зі школи, мотивуючи своє рішення тим, що їхня акція зриває процес навчання. Насправді на процес навчання ця акція не впливала, але керівництво школи боялося реакції міста на те, що у школі дозволено проводити антивоєнні протести.

Одним із найважливіших наслідків антивоєнних протестів було рішення Верховного Суду про те, що коли йдеться про політичну промову, то студенти вищих навчальних закладів не втрачають свого конституційного права на свободу слова, увійшовши у шкільні двері. Скоріше навпаки – оскільки школи є тим місцем, де виховують майбутніх громадян, необхідно, щоб студенти мали можливість саме там довідатися про своє право висловлювати непопулярні політичні погляди, а керівництво школи не повинно їх карати.

## *Марі Бет Тінкер*

*Нас була ціла група підлітків. Ми разом училися, відпочивали... Ми вирішили носити чорні нарукавні пов'язки у школі. Саме тоді, у 1965 році, рух проти війни у В'єтнамі тільки починався. Тоді він юсе не був таким сильним, яким став згодом, лише кілька*

*чоловік у нашій країні долутилися до нього. Я пам'ятаю, все це було дуже захоплююче, багато хто приєднався тоді до цієї великої справи. Я тоді ще був юним хлопцем, але вже став частиною цього і почував, що це все дуже важливо. Це не було справою лише дорослих, вони поважали і нас, іще зовсім юних. Коли нам було що сказати, люди нас слухали.*

*Отже, тоді ми планували лише таку малу справу – одягти пов'язки до школи. Це був якийсь крок уперед. Проте ми не думали, що це стане початком такої великої справи. Ми й не сподівалися, що з цього почнеться щось значне, адже ми і раніше чинили невеликі протести, але вони закінчувалися нічим...*

*За день до того, як ми почали носити ці пов'язки на руках, ми якось забрели у наш клас, де викладали алгебру. Вчитель дуже на нас розсердився і сказав, що коли хтось почне носити таку пов'язку у школі, то він вижене його геть із класу. Потім ми дізнатились, що шкільна рада ухвалила заборонити носити пов'язки... Коожен учень, який носитиме таку пов'язку, буде виключений зі школи.*

*Наступного дня я прийшов до школи і весь ранок ходив з цією пов'язкою. Ми всі дружньо спілкувалися, і я не відчував до себе жодного ворожого ставлення. Потім, відразу по обіді, пішов у клас, де нам викладали алгебру, сів за парту. Коли вчитель зайшов у клас, то всі щось там шепотіли одне одному, ніхто не здав, що буде далі. Потім учитель підійшов до дверей і сказав: Марі Тінкер, будь ласка, вийдіть із класу в коридор. Потім він повів мене до кабінету директора школи... Директор був дуже сердитий. А потім вони вигнали мене зі школи.*

Передруковано з дозволу видавництва The Free Press, a Division of Simon & Schuster Adult Publishing Group, із книжки «Мужність їхніх переконань» Пітера Айрона ("The Courage of Their Convictions" by Peter Irons.) Коніріт © 1988 Peter Irons.

Кілька років по тому противників різних зовнішньополітичних дій державного апарату за спалення американського прапора на знак протесту проти цих дій негайно заарештовували. Вони захищали своє право на цей вчинок у всіх судових інстанціях, в тому числі і у Верховному Суді, який мусив визнати, що, хоча їхні дії несхвально сприйме більшість американців, проте вони є своєрідною «символічною політичною промовою» і як такі перебувають під захистом Першої поправки Конституції. Особливо цікаво обґрутував свою точку зору один із найконсервативніших членів суду – Ентоні Кеннеді. Він пояснив, чому переконаний, що суд повинен дозволити спалення прапора, хоча і відзначив окремо, що особисто він, як і мільйони американців, вважає такі дії негідними.

*Суддя Ентоні Кеннеді у  
справі «Штат Техас  
проти Джонсона»*

*1989 р.*

*Доводиться визнати, що інколи ми змушені приймати рішення, які нам не подобаються. Ми приймаємо такі рішення тому, що вони правильні, правильні так само, як і закони, і Конституція, що, як ми їх розуміємо, примушують нас це зробити. Наше почуття обов'язку перед законом настільки сильне, що, за незначним винятком, ми не зупиняємося для того, щоб висловити наше нездоволення результатом, оскільки не хочемо піддавати сумніву наші фундаментальні принципи, які диктують нам це рішення. Це один із таких рідкісних випадків...*

*I хоча символи є тим, що ми самі у них вбачаємо, проте наш прапор залишається символом віри американців у закон, мир і свободу, що є основою людського духу. Справа, яку ми зараз розглядаємо, вимагає від нас визначитися, чого варти ці наші переконання. Гірко визнавати, проте наш прапор захищає навіть тих, хто виявляє до нього неповагу.*

Незважаючи на те, що громадськість палко протестувала проти такого рішення, з часом пристрасті вщухли і стало чути голос здорового глузду. Особливо важливим було те, що серед захисників права на свободу слова виявився і Джеймс Г. Ворнер, колишній військовополонений війни у В'єтнамі.

*Джеймс Г. Ворнер, із  
листу до газети  
«Вашингтон пост»*

*11 липня*

*1989 р.*

*Коли я вийшов із літака (після повернення із ув'язнення у В'єтнамі), я глянув угору і побачив прапор. Я затамував подих, слізоз навернулися мені на очі, я віддав йому честь. Я ніколи не любив мою країну більше, ніж тієї миті... Я не бачу альтернативи свободі. Дуже боліче бачити, як горить прапор, але я не з тими, хто вимагає карати тих, хто палить наш прапор...*

*Я пам'ятаю, як на одному з допитів північні в'єтнамці показали мені фотографію, на якій були американці, які, протестуючи проти війни, спалювали американський прапор. «Там, – сказав в'єтнамський*

*офіцер, – у твоїй країні, люди протестують проти тебе. Це доводить, що ти неправий».*

*«Hi, – відповів Ім я. – Це якраз доводить, що я правий. У моїй країні ми не боїмся свободи, навіть якщо це значить, що люди не погоджуються з нами». Тоді офіцер аж підскочив, його обличчя почевоніло від люті. Він ударив долонею об стіл і крикнув мені, щоб я замовк. Поки він говорив, я був здивований, бо побачив незвичайну суміш болю і переляку в його очах. Ніколи не забуду його погляд і ніколи не забуду те почуття задоволення, яке я відчував, використавши цю фотографію з палаючим прапором для того, щоб довести свою правоту...*

*Ми не повинні приймати доповнень до Конституції для того, щоб покарати тих, хто спалює наш прапор. Вони палять наші прапори тому, що ненаїдять Америку, і тому, що бояться свободи. Чи існує кращий спосіб покарати їх, ніж за допомогою всепереможної ідеї свободи? Поширювати свободу... Не бійтесь свободи, це найкраща зброя, якою ми володіємо.*

Той урок, що його нам дав суддя Брандес понад сімдесят років тому, приніс свої плоди – відповідю на погані слова можуть бути інші слова, більше слів, щоб люди самі могли розібратися, посперечатися і зробити свій вибір.

\* \* \*

Якщо люди загалом приймають ідею про безпекодне проголошення політичних промов, то як бути з іншими видами висловлювання? Чи є захист Першої поправки абсолютним, як вважає суддя Хуго Блек (працював суддею з 1937 по 1971 роки), і уряд не може бути цензором або карати жодний вид висловлювання? Чи все-таки існують певні типи висловлювань, на які не може поширюватися захист параграфів про свободу слова? Чи має право письменник, актор, бізнесмен, сліпий фанатик, просто незгодний або користувач Інтернету сказати будь-що, незважаючи на те, наскільки це образливо або небезпечно, і вимагати для себе захисту відповідно до Конституції?

Не існує легких відповідей на ці запитання. У суспільстві немає одностайності і не існує правил, прийнятих Верховним Судом, які визначали б усі, без винятку, сфери використання мови. В міру того, як мінялися погляди суспільства, а Сполучені Штати ставали все різноманітнішим та відкритішим суспільством, а особливо після того, як нові електронні технології заволоділи ним, зачепивши практично кожну сферу життя в Америці, тлумачення Першої поправки, як це вже не раз відбувалося в історії країни, почало знову змінюватися, особливо щодо неполітичної сфери висловлювання.

На початку 1940-х років Верховний Суд дав цілком чітке визначення того, що Перша поправка не захищає непристойну чи наклепницьку мову, заклики до насильства, мову комерції. Але протягом наступних десятиліть йому доводилося повертатися до всіх перелічених проблем. І хоча не всі аспекти

одержали повний захист, проте багато з них підпали під дію параграфів про свободу слова. Рішення суду сприймалося не без критики, і необхідно відзначити, що і в суді, і серед громадськості відбувалися часом неоднозначні за змістом і формою палкі дебати. Але так, зрештою, і мусить бути. Не може Верховний Суд лише видавати приписи і просто сподіватися на те, що люди їх виконуватимуть. Точніше було б сказати, що суд просто віддзеркалював зміни соціальних і політичних звичаїв, судді водночас мали враховувати і справжні мотиви «батьків-засновників» і знаходити способи поєднати дух їхніх мотивів із реаліями нового життя. Часом це відносно легко робити. Але навіть тоді, коли суд змушений приймати непрості й емоційно суперечливі рішення, як у випадку зі справою про спалення прапора, у суспільстві повинно бути достатньо розуміння того, чому необхідно приймати саме таке рішення і який вигляд воно має у ширшому контексті сучасного життя.

Складним як для суду, так і для суспільства в цілому є питання про те, де мусить проходити межа, яка відокремлює ті слова, що повинні мати конституційний захист, і ті, які не мають на цей захист жодного права. У певних сферах, як, наприклад, непристойність, спроба визначити законодавчо якесь розрізнення навряд чи знайде підтримку громадськості, тому що уявлення про непристойність самі по собі не є об'єктивними і, по суті, важко визначити суб'єкт обговорення. Як було відзначено у суді, те, що для однієї людини звучить як непристойність, для іншої є ліричним освідченням, і те, що може образити одну людину, не ображає іншу. Але хіба саме для таких випадків було створено Першу поправку? Хіба «батьки-засновники» прагнули захищати за допомогою Першої поправки поетичні рядки, особливо ті, що могли йти відріз із тодішніми загальноприйнятими моральними нормами?

Так само протягом двох десятиліть у Сполучених Штатах точилися дебати щодо нібито руйнівного впливу грошей на процес демократичних виборів. Було зроблено кілька спроб проконтролювати, звідкіля беруться гроши на передвиборчу



роботу і як ці гроши витрачаються, а також були намагання накласти певні обмеження на ту кількість грошей, які одна особа могла б передати на проведення передвиборчої кампанії. Проте ще багато років тому Верховний Суд визнав, що в цьому випадку гроши до певної міри можуть прирівнюватися до слова, і якщо гроши будуть використані на поширення політичних ідей, то вони не мають підлягати контролю. Це ще один приклад того, що неможливо, по суті, до кінця визначитися, що є насправді свобода слова, не занурившись у таку складну сферу демократії, як чесні вибори.

Одним із найскладніших завдань, із яким зіткнулася американська громадськість і юридична система, було дати визначення того, як Перша поправка працює у сфері електронних технологій. Чи є Інтернет просто ярмарком ідей, якщо іти за відомим визначенням судді Холмса? Чи існує можливість того, що настане день, коли будь-який громадянин у світі буде мати доступ до Інтернету і, таким чином, кожен зможе відкрито сказати практично на весь світ, що він думає про те, чого стосується, а чого не стосується Перша поправка?

Ці та інші подібні запитання все ще бурхливо обговорюються у Сполучених Штатах – у судах, під час слухань у Конгресі, у президентських комісіях, в університетах, на громадських зібраннях та просто по домівках. Серед інших людських прав жодне не є таким цінним, як право на свободу слова, і жодне не є таким чутливим до змін поглядів. Проте більшість американців вважає, що, як говорив суддя Брандейс, іхній обов'язок як громадян полягає не тільки в тому, щоб у разі потреби висловлювати непопулярні погляди, але і в тому, щоб чути, як інші висловлюють свої думки, щоб таким чином і міг відбуватися демократичний процес. І хоча даліко не всім людям подобається ця ідея, вони змушені погодитися із правдивістю слів судді Холмса, коли той наголошував, що Перша поправка потрібна не для того, щоб захищати слова, з якими ми погоджуємося, а й ті слова, які ми ненавидимо. ■

#### ЛІТЕРАТУРА ДЛЯ ДОКЛАДНІШОГО ОЗНАЙОМЛЕННЯ З ТЕМОЮ:

**Lee C. Bollinger & Geoffrey R. Stone**, *Eternally Vigilant: Free Speech in the Modern Era* [Лі С. Боллінджер і Джоффрі Р. Стоун. Завжди пильна: свобода слова в сучасному світі] (Chicago: University of Chicago Press, 2002).

**Zechariah Chafee, Jr.**, *Free Speech in the United States*

[Захарія Шафі молодший. Свобода слова у Сполучених Штатах] (Cambridge: Harvard University Press, 1941).

**Michael Kent Curtis**, *Free Speech: The People's Darling Privilege* [Майкл Кент Куртіс. Свобода слова. Улюблений привілей народу] (Durham: Duke University Press, 2000).

**Harry Kalven**, *Φ Worthy Tradition: Freedom of Speech in America* [Гаррі Кальвен. Гідна традиція. Свобода слова в Америці] (New York: Harper & Row, 1988).

**Cass R. Sunstein**, *Democracy and the Problem of Free Speech* [Касс Р. Санстейн. Демократія і проблема свободи слова] (New York: The Free Press, 1993).

## Свобода друку

*Конгрес не може ухвалити якого-небудь закону... який буде обмежувати  
свободу слова чи свободу друку...*

- ПЕРША ПОПРАВКА до Конституції США

**C**вобода друку – дбайливо виплекане право людей, але вона відрізняється від інших свобод людини тим, що водночас є особистою та інституційною. Вона стосується не лише права однієї особи на оприлюднення ідей, але й права друкувати і випускати в ефір засоби масової інформації, аби висловлювати політичні погляди, висвітлювати і публікувати новини. Вільна преса є, таким чином, однією з підвалин демократичного суспільства і, як писав американський фельетоніст 20 століття Волтер Ліппменн, «вона є не привілеєм, а органічною необхідністю великого суспільства». Справді, оскільки суспільство стає все складнішим, люди все більше й більше покладаються на газети, радіо й телебачення, аби бути в курсі світових новин, думок і політичних ідей. Одним із свідчень значення вільної преси є те, що коли антидемократичні сили захоплюють владу в країні, то нерідко першою їхньою дією є надягання намордника на пресу.

*Томас Джефферсон  
про необхідність  
мати вільну пресу  
1787 р.*

*Основою для нашої влади є думка народу, і найпершим завданням є зберігати це право. І якби я мав вирішувати, чи треба нам мати уряд без газет, чи газети без уряду, то я, ані миті не вагаючись, обрав би останнє.*

Походження свободи слова та свободи друку – майже те саме, адже критичні висловлювання на адресу влади, письмові чи усні, підлягали покаранню в часи панування англійського закону. І не важило, правою чи неправдою було надруковане. Влада вбачала зло вже в самому факті критики, адже вона породжувала сумніви у порядності й надійності посадових осіб. Просування до справді вільної преси, тобто такої, де люди могли б оприлюднювати свої погляди без страху бути переслідуваними владою, стримувалося. І в середині 18 століття відомий англійський коментатор законодавства сер Вільям Блекстоун проголосив, що, хоч свобода друку і є

невід'ємною від суті вільної держави, але все ж таки може і має бути обмежуваною.

*Сер Вільям Блекстоун,  
«Причленення законів  
Англії»  
1765 р.*

*Де англійським законодавством караються нечестиві, аморальні, зрадницькі, еретичні, бунтарські чи скандалльні наклепи, там свобода друку, коли правильно її розуміти, анікільки не є об'єктом замаху чи порушення. Свобода друку є справді невід'ємною від суті вільної держави, але вона полягає в тому, аби не накладати ніяких попередніх обмежень на публікацію, а проте не у свободі від засудження злочинного змісту після опублікування. Кожна вільна людина, безсумнівно, має право публічно викладати будь-які думки, які вона забажає; заборонити це означало б зруйнувати свободу друку. Але якщо вона публікує щось нечесне, шкідливе або ж протизаконне, то тоді вона має відчувати на собі наслідки власної нерозважливості.*

Але що ж таке «нечестиві, аморальні, зрадницькі, еретичні, бунтарські чи скандалльні наклепи»? Здебільшого ними вважалося все те, що його влада вважала таким, і, по суті, кожна публікація, бодай навіть помірно критична щодо політики влади чи її чільних діячів, могла закінчитися ув'язненням або навіть гірше. За такого суб'єктивного оцінювання правда не мала значення взагалі.

Американські колоністи принесли з собою з-за Атлантичного океану загальне англійське право, отож колоніальні посадовці були толерантними до преси рівно настільки, наскільки й іхні господари у метрополії. 1735 року королівський губернатор Нью-Йорка Вільям Козбі звинуватив видавця газети Джона Пітера Зенгера у бунтарському наклепі. Зенгер критикував Козбі за те, що той усунув із посади суддю, котрий виніс важливе судове рішення, що суперечило інтересам губернатора. Згідно з традиційними принципами, сформульованими Блекстоуном, Зенгер мав право публікувати свої критичні висловлювання і тепер відчув на собі наслідки. Але

адвокат Зенгера Ендрю Гемілтон переконав присяжних виправдати свого підзахисного на тій підставі, що опубліковане ним було правдою. Попри те, що мало минути ще немало років доти, поки «поняття правди» як підстави для виправдання буде прийняте англійським та американським законодавством, цей судовий розгляд заклав важливий політичний прецедент, адже американські присяжні не мали наміру звинувачувати ту чи іншу людину за те, що вона опублікувала правдиві відомості чи навіть точку зору. Отож королівським посадовцям у колоніях було важко порушувати справи про бунтарський наклеп. На час [американської] революції, незважаючи на законодавство про літературні твори, видавці в колоніях вільно нападали на королівську владу і королівських губернаторів у провінціях.

Чи мали автори пункту про свободу друку у Першій поправці до Конституції США намір врахувати уроки, винесені зі справи Зенгера, – питання відкрите, оскільки майже всі новоутворені американські штати, ставши незалежними, прийняли англійське загальне право, включно і його положення про пресу. Коли 1798 року, під час квазівійни з Францією, Конгрес ухвалив Закон про підбурювання, то в ньому фігурувало «поняття правди» як знаряддя захисту від звинувачень у наклепах, начебто зроблених на адресу Президента чи уряду Сполучених Штатів. Щоправда, цей закон введено в дію в недолугий та партійно заангажований спосіб як знаряддя, спрямоване проти республіканців Джефферсона. Тодішні федералістські судді ігнорували положення про правду як засіб захисту й використовували його так, як це робили б

інші англійські попередники, караючи за саме лише висловлювання як за наклеп. Ось один приклад – Метью Лайонз, видавець однієї з газет у штаті Вермонт, покритикував Президента Джона Адамса за його «безмежну прихильність до сміховинної помпезності, дурних лестощів та егоїстичну жадібність». За ці висловлювання Адамс був засуджений до сплати 10 000 доларів штрафу і змушений був чотири місяці поневірятися у в'язниці, аж поки йому вдалося відшукати кошти для сплати.

Термін чинності Закону про підбурювання завершився 1801 року. І протягом століття федеральний уряд (за винятком деяких обмежень у часи Громадянської війни) нічого не робив на порушення пункту про свободу друку. Поняття «наклепу» поступово стало фігурувати не так у кримінальному праві, як у цивільному. Щодо себе цим поняттям користувалися відомі в суспільстві особи, аби порушувати судові справи на захист власної репутації. Під час Першої світової війни Конгрес ухвалив іще один Закон про підбурювання, і, як уже зазначалося у розділі про свободу слова, у судових справах, порушуваних на основі цього закону, йшлося переважно про усні висловлювання. Закон дав поштовх до виникнення перевірки на «безсумнівну й реальну небезпеку». Але у стосунку до вільної преси ніяких серйозних подій не спостерігалося аж до початку 1930-х років, коли доктрина попередніх обмежень здобула нове дихання. Газети побачили, що у справі розвитку вільної преси вони мають могутнього союзника в особі Верховного Суду. Він перетворив

словосполучення «або преси» (воно міститься у тексті Першої поправки до Конституції США) на міцній щит для захисту свободи друку.

\* \* \*

Сучасна юриспруденція на основі пункту про пресу починається 1931 року із знаменної судової справи «Ніер проти штату Міннесота». На перший погляд, там навряд чи йдеться про більше, ніж реставрацію точки зору Блекстоуна щодо попередніх обмежень, але насправді ця справа є першим кроком до розвитку цієї доктрини для створення могутньої та незалежної преси.

Штат Міннесота ухвалив закон, схожий на закони в інших штатах, і санкціонував заборону будь-яких «зліх, скандальних чи наклепницьких» публікацій як неможливих у суспільстві. Щоправда, цього разу закон було ухвалено, аби



закрити одну конкретну газету, «Сетердей прес», яка, крім расистських випадів проти чорношкірих громадян і представників інших етнічних груп, публікувала ще й серію викривальних матеріалів про корупційну діяльність місцевих політиків та керівників бізнесу. Суд штату з радістю закрив «Сетердей прес», а та подала апеляцію до Верховного Суду. Головний суддя Чарлз Еванс Г'юз застосував пункт про свободу друку, що міститься в Першій поправці, до штатів (перед тим її застосовували лише до Конгресу) і повторив думку про те, що жодна влада, окрім як за надзвичайного стану в часи війни, не має права позбавити газету її конституційного права на публікації. Це не означало, що газети не можна покарати на іншій підставі або що громадяни не мають права вчиняти на них позови за наклеп. Але рішення, про яке тут ідеться, заклали основу для двох значних подій, що сталися трьома десятиліттями пізніше і являють собою підвальнини, на яких стоїть сучасна вільна преса.

Перша подія була викликана рухом за громадянські права 1960-х років. На той час більшість штатів мали закони, які фактично не накладали ніяких попередніх обмежень на публікації, та водночас передбачали можливість подання цивільних позовів за дискредитацію у випадках, коли інформацію надруковано зі зловмисним наміром або й помилково. Аж ось сталися зіткнення між борцями за громадянські права та поліцією в місті Монтгомері (штат Алабама). Група організацій та окремих осіб, що виступали за громадянські права, розмістили в газеті «Нью-Йорк таймс» оголошення на цілу сторінку. Під заголовком «Зверни увагу: їхні голоси лунають все дужче» там детально розповідалося про труднощі, з якими стикаються робітники – борці за громадянські права, ѹ містився заклик здавати кошти для добroчинної акції на допомогу їм. Імені I. B. Саллівена, котрий був комісаром поліції міста Монтгомері (штат Алабама), в оголошенні безпосередньо не називалося, проте він подав позов на газету на тій підставі, що, мовляв, публікація містить фактичні помилки, які викривлено показують, як він виконує свої посадові обов'язки. Місцевий суд присяжних виніс рішення на користь Саллівена і присудив «Нью-Йорк таймс» до сплати ѹму 500 000 доларів за завдану шкоду.

Саллівен позивався з газетою не тому, що там було аж так багато помилок (в одному з речень там ішлося про те, що доктор Мартін Лютер Кінг молодший був ув'язнений сім разів, хоча насправді ув'язнень було лише чотири), а тому, що мешканці Півдня вбачали у пресі суперника у протистоянні, спричинено му боротьбою за громадянські права. Щоразу, коли учасники протестів бували побиті чи ув'язнені, преса повідомляла про це не лише всій країні, але й цілому світові. А «Нью-Йорк таймс» була не лише найперевідівшою газетою в країні, але й однією з найбільших та найуспішніших. І якби вдалося її покарати величезним штрафом (500 000 доларів були неабиякими грішми в 1960-і роки), тоді менші й слабші газети мали б сім разів відміряти, перш ніж розповідати про

рух за громадянські права. Іншими словами, якби вирок суду лишився у силі, то це означало б серйозний «жахаючий» вплив на право свободи друку, передбачене у Першій поправці до Конституції.

Але вищий суд не лише скасував судове рішення, про яке тут мова. Аби скасувати його, він сягнув значно далі, ніж просто видав положення про попереднє обмеження, успадковане від Великої Британії. Він покінчив із будь-якими покараннями за публікацію, якщо в матеріалі йдеться про посадових осіб і виконання ними своїх обов'язків, окрім хіба випадків, коли, готуючись публікувати матеріал, газета заздалегідь знала, що в ньому міститься неправда, і все ж таки опублікувала його із зловмисним наміром завдати шкоди репутації посадової особи.

У цьому рішенні не йдеться про дозвіл пресі публікувати що-небудь. Воно надає право приватним особам позивати за наклеп. Але разом із тим воно стосується основного питання свободи друку, а саме – можливості для пресі писати про владу та її посадових осіб повно й вільно. Що час від часу можуть траплятися помилки – це не важить; суд роз'яснив, що в «гарячій погоні» за новинами помилки трапляються часто. Громадяни мають бути поінформованими, отож загроза звинувачення у наклепі, що нависала б над газетою за те, що вона робить свою роботу, неприпустима.

*Суддя Вільям Бріннан  
посудивши справі «Газета  
«Нью-Йорк таймс» проти  
Саллівена»*

*1964 р.*

*Ми розглядаємо цю справу на тлі надзвичайно глибокої національної відданості тому принципові, що обговорення суспільних питань має бути безперешкодним, потужним і широко відкритим, що істотним складником такого підходу можуть бути пристрасні, ідکі, а часом непримінно гострі закиди на адресу уряду чи посадових осіб публічної влади. Як вияв невдоволення і протесту з приводу одного з найгостріших питань нашого часу, це оголошення, яке нині розглядається, є таким, що заслуговує на конституційний захист. Питання в тому, чи втрачає воно право на такий захист з огляду на помилковість деяких наведених у ньому фактів та його спрямування начебто на дискредитацію респондента. Авторитетні тлумачення гарантій, даних у Першій поправці, весь час відмовлялися визнати виняткову правомірність за будь-якою перевіркою на правдивість – хай би її здійснювали судді, журі присяжних чи посадовці адміністративної ланки, – а надто за такою, яка покладає тягар доведення правдивості на того, хто промовляє. Предметом конституційно-*

*го захисту є не правдивість, популярність чи суспільна значущість ідей та переконань, що проголошуються... Завдання школи репутації посадової особи дає не більше підстав на придушення висловлювань, які в іншому разі були б вільними, ніж фактична помилка... Критика поведінки посадових осіб не позбавляє їх конституційного захисту з тієї простої причини, що це дієва критика, і, власне, тому вона принижує їхню репутацію посадових осіб.*

Другою підвальною є так звана судова справа документів Пентагона. Вона бере початок від опублікування документів, викрадених у Міністерства оборони цивільним працівником, який виступав проти участі США у в'єтнамській війні. Ці документи були частиною широкомасштабного звіту, замовленого 1967 року, і там не було секретної інформації про тогочасні бойові дії у Південно-Східній Азії. Але в них було видно спосіб мислення тих, хто формував політику, а також помилки в оцінках, що за часів президентства Ліндона Джонсона призвели до все глибшого втягування Америки у війну. У Білому домі сидів уже новий Президент, Річард Ніксон, але й він виступив проти опублікування документів на тій підставі, що це, мовляв, може негативно позначитися на стані національної безпеки.

«Нью-Йорк таймс» почала публікацію документів Пентагона 13 червня 1971 року. І коли невдовзі уряд домігся тимчасової судової заборони, публікацію копій пентагонівських документів почала «Вашингтон пост». А коли через судові інстанції уряд добрався і до цієї газети й зупинив її, естафету підхопила «Бостон глобус». А оскільки суд нижчої інстанції не погодився з тим, що таку тимчасову заборону може бути реально накладено, а також через те, що уряд бажав вирішити питання швидко, то Верховний Суд погодився розглянути цю справу в терміновому режимі. Незважаючи на те, що судову владу часом критикують за повільність дій, того разу вона посувалася з вражачою швидкістю – судді погодилися взяти справу до провадження у п'ятницю, наступного дня вже слухали виступи сторін, а у вівторок оприлюднили своє рішення. Тобто через 17 днів після того, як «Нью-Йорк таймс» почала публікацію.

Рішення суду виявилося сформульованим у найчіткіший спосіб, щоб уряд ніколи не робив спроб встановити цензуру над газетами чи запобігти розкриттю інформації, яка могла б викликати шок. Троє суддів були переконані, що уряд ніколи не повинен керуватися вказівками судів нижчої інстанції, критикували ці суди за толерування спроб встановити попередні обмеження на публікацію. Хоч Верховний Суд і не сказав, що попереднє обмеження не може бути накладено ні за яких обставин (за винятком випадків, коли інформація вочевидь пов'язана з державною таємницею в надзвичайних ситуаціях, як-от під час війни), але було зрозуміло, що матеріал, який містили пентагонівські документи, під цю категорію не підпадає.

*Суддя Вільям О. Дуглас,  
учасник процесу  
««Нью-Йорк таймс»  
проти Сполучених  
Штатів»*

*1971р.*

*Ці розсекречування можуть мати серйозний вплив. Але це не підстава санкціонувати попереднє обмеження щодо преси... Головною метою Першої поправки було заборонити широко застосовувану практику урядових заборон на друкування шокуючої інформації. У суспільстві йде широкомасштабна дискусія щодо нашого становища у В'єтнамі. А відкритий обмін думками і дискусія навколо суспільних питань життєво важливі для здоров'я нашого суспільства.*

З цим погоджувалися не всі. І колишній генерал і посол у В'єтнамі Максвелл Тейлор став виразником того обурення судовим рішенням, що його відчував багато хто в уряді. Межа, де починається право громадянині на обізнаність, заявив він, це «ті речі, які йому необхідно знати для того, аби бути добрим громадянином і виконувати свої функції», і нічого більше. Але ж рішення Верховного Суду, власне, і було спрямовано на те, щоб дати можливість громадянинові виконувати свій громадянський обов'язок. Суддя Дуглас вказав, що в суспільстві точиться важлива загальна дискусія щодо ролі Америки у В'єтнамі. А як можуть громадянин виконувати свій громадянський обов'язок як обізнані учасники суспільної дискусії, якщо їх позбавити важливої інформації?

\* \* \*

Але і «Нью-Йорк таймс», і «Вашингтон пост», та й решта основних газет не є фізичними особами – це великі корпорації з тисячами працівників і активами, вартість яких становить мільйони доларів. Отож який стосунок має наділення преси такими широкими свободами (часто ці засоби масової інформації існують у формі підприємницьких структур) до прав народу? Тут слід пригадати слова судді Брандейса про обов'язок громадян у розділі «Свобода слова»: «...суспільна дискусія є політичним обов'язком, і це повинно бути основоположним принципом американського уряду». Але для того, щоб стати учасником дискусії, щоб нести громадянську відповідальність, громадянин має бути поінформований. Точна інформація не завжди надійде безпосередньо від влади, вона може надходити і з незалежного джерела. А збереження свободи і демократії залежить від загального рівня незалежності й безстрашності таких джерел.

## *Томас Карлайл про пресу* *1841р.*

*Берк сказав, що в парламенті було три суспільні стани, а між тим он там, на галерей репортерів, сидить четвертий стан, іще важливіший, набагато важливіший, аніж усі інші. І це не риторична фігура або словесне мереживо – це дійсний факт, причому дуже важомий для нас у ці часи.*

Називаючи пресу «четвертим станом», Берк мав на увазі, що здатність цього суспільного стану впливати на громадську думку є важливим знаряддям у справі керування країною. Нині ми бачимо роль вільної преси по-різному, але в будь-якому разі мислимо квазі-інституційними категоріями. Суддя Поттер Стоарт вбачав у пресі істотне знаряддя для викриття корупції й підтримування чесності в політиці. А його колега із суду вищої інстанції Вільям О. Дуглас висловив подібне бачення, коли пояснив, що преса реалізує «право громадськості на обізнаність. А право на обізнаність української преси для процесу керування народом через сам народ».

## *Суддя Поттер Стоарт про роль вільної преси* *1975р.*

*Гарантуювання вільної преси, по суті, є структурним положенням Конституції. Більшість інших положень Білля про права захищають конкретні свободи чи конкретні права особи... На відміну від них, пункт про свободу друку поширює захист на інститут.*

Знайти гарний приклад того, як преса виконує свою структурну роль, можна в царині кримінального судочинства. Окрім захисту прав звинувачених, про який ішлося в інших розділах, громадянинові необхідно знати, чи працюють адміністративні механізми правосуддя. Чи справедливо йде судовий розгляд? Чи йде він достатньо швидко? Чи, може, виникають затримки, що породжують труднощі? Але середньостатистичний громадянин не має часу, щоб особисто прийти до місцевого суду й сидіти на засіданнях та й навіть годинами спостерігати телетрансляцію того чи іншого судового розгляду по кабельному телебаченню. Замість цього він шукає інформацію у пресі – хай це буде ранкова газета чи вечірній выпуск новин на радіо або телебаченні. А якщо пресі не дають бути присутньою на судових засіданнях, тоді вона не може надати ту інформа-

цію, що «є вкрай важливою для процесу керування народом і через сам народ».

А як же з необхідністю мати справедливий судовий розгляд? Якщо злочин особливо страшний, якщо емоції людей навколо так і вириють і якщо надмірна публічність може зашкодити перспективі віднайдення людей, котрі могли б скласти журі неупереджених присяжних, чи не варто було б таки не допускати пресу? Ні, не варто так робити, вважає Верховний Суд. «Попередні обмеження слова та публікації, – вважає верховний суддя Воррен Е. Бергер, – є найсерйознішим і найнеприйнятнішим порушенням прав, передбачених Першою поправкою». Для вирішення таких питань є судді. Для цього у своєму розпорядженні вони мають низку засобів, у тому числі й наказ про позбавлення слова адвокатів звинувачення та захисту, перенесення засідання в місце, де емоції вириють менше, а також ізоляцію членів журі присяжних.

Ключовою судовою справою, що стосується висвітлення судових розглядів пресою, є справа 1980 року, відома під назвою «Корпорація «Річмонд ньюспейперс» проти штату Віргінія». Вона змінила право народу на обізнаність, яку забезпечує робота вільної преси. Одного чоловіка заарештували за вбивство, і, з огляду на низку проблем, відбулося три судові розгляди, в жодному з яких присяжні не дійшли єдиної думки. Отож, коли почався четвертий розгляд, то суддя, звинувачення та адвокат захисту дружно зійшлися на думці, що залу засідань слід закрити і для глядачів, і для преси.

У відповідь місцева газета подала до суду позов, опротестовуючи рішення судді. І у своєму головному рішенні суд збалансував суперечність інтересів між Першою та Шостою поправками, тобто правом на свободу друку та правом на справедливий судовий розгляд, і постановив, що вони поєднуються між собою: мовляв, гарантія «швидкого та публічного судового розгляду» у Шостій поправці означає не лише захист звинуваченого супроти засекречених судових розглядів у Зоряній палаті<sup>1</sup>, але й право громадськості на відвідування судових засідань і спостерігання за їхнім перебігом на власні очі. Оскільки вкрай очевидно, вказав суд, що всі мешканці Віргінії або й сам Річмонд не можуть прийти на засідання, то необхідно пустити до залі пресу, аби вона повідомляла про перебіг засідань і таким чином допомагала забезпечити справедливий судовий розгляд.

<sup>1</sup> Зоряна палата (повна назва – Court of Star Chamber): з 15 століття – судова колегія у Великобританії, що складалася з членів палати лордів і мала практично необмежену судову владу. Зловживання цією владою при королях Якові I та Карлі I стали притчею во язичех. Розпущена 1641 року. (Прим. перекл.)

---

*Головний суддя  
Воррен Е. Бергер під час  
розвідування справи «Корпорація  
«Річесон ньюспейперс»  
проти штату Віргінія»*  
**1980 р.**

*Біль про права було ухвалено з огляду на довгу історію судових розглядів, що наперед вважалися відкритими. В ті часи доступ громадськості на судові засідання був важливим аспектом самого процесу проведення засідання «перед стількома людьми, скільки їх захотіло прийти», розглядався як одна з «неоцінених переваг вільного англійського способу врядування». Перша поправка гарантує такі свободи, як свобода слова та свобода друку. Отож її можна розглядати як таку, що захищає права кожного на відвідування судових засідань через наповнення цієї чіткої гарантії реальним змістом. «Перша поправка йде далі, аніж захищати преси та самовираження особистості з метою утримування влади від обмеження обсягу інформації, з якої можуть черпати відомості громадян». Вільне слово йде пліч-о-пліч із певною частиною свободи слухання. Вже під кількома кутами зору наш суд звертається до закріпленого в Першій поправці права одержувати інформацію та дізнатися про ідеї. Щодо судових розглядів це означає, що гарантії слова та друку, закріплені в Першій поправці, самі по собі вже перешкоджають владі ось так запросто зачинити двері судової зали, які вже тривалий час були відчинені для громадськості ще перед тим, коли було ухвалено цю Поправку. «Перша поправка не має двозначностей... В її чіткому формулюванні слід убачати той якнайширший обсяг, що його дозволяє розглядіти прочитання в умовах волелюбного суспільства».*

---

У цій конкретній справі йшлося про кримінальний злочин, але той самий підхід справедливий і щодо цивільних справ. Олівер Венделл Холмс, який був суддею Верховного Суду в 1902-1932 рр., відзначав, що уважний погляд громадськості гарантує здіснення правосуддя належним чином. Він писав: «Бажано, аби розгляд цивільних справ відбувався перед очима громадськості, і не тому, що суперечка одного громадянина з іншим є предметом для занепокоєння всієї громадськості, але тому, що найважливіше, аби вершителі правосуддя завжди мусили діяти з усвідомленням відповідальності перед громадськістю, усвідомленням, що кожен громадянин повинен мати можливість переконатися на власні очі в усьому, що стосується способу, яким виконується громадський обов'язок».

Технологічні досягнення останніх років перевели поняття «присутності громадськості на судовому засіданні» у новий вимір. Конституційного права приносити фотоапарат чи відеокамеру до судової залі нині не існує, проте багато штатів ухвалили закони, які дозволяють трансляцію судових засідань. Коли вперше почалося телевізійне мовлення, таке не мало сенсу з огляду на розмір тодішніх телекамер, необхідність мати яскраве освітлення і підключати кожного мовця до мікрофона, за яким тягнулися дроти. А сьогодні вже всю залу засідань можна знімати за допомогою лише кількох відеокамер, що практично приховані, а керувати ними можна з сусідньої кімнати або й невеликого мікроавтобуса, припаркованого неподалік. Телевізійна трансляція судових засідань починалася як експеримент, але виявилася доволі популярною. Нині в Америці існує кабельна телевізійна мережа, відома як «судове телебачення». Мережа транслює судові засідання, а також передає коментарі юристів і науковців-правників. Як бачимо, засоби масової інформації і далі продовжують виступати у ролі посередника між громадськістю і системою правосуддя, але вже у новий спосіб, який дає глядачеві змогу краще побачити те, що відбувається.

(Подібною є й ситуація із засіданнями обох палат Конгресу і слуханнями в Конгресі, а також засіданнями законодавчих зборів штатів. Як правило, їх теж транслюють через кабельні телемережі, зокрема через C-SPAN. Це – ще один приклад того, як засоби масової інформації служать для того, яби долучити народ до справи врядування).

\* \* \*

Поняття «право знати», чи «право на обізнаність», логічно випливає з параграфів про свободу слова та свободу друку, що містяться у Першій поправці. В американській юридичній і політичній думці воно порівняно нове, але тут ми знову бачимо демократію та свободи, що йдуть із нею пліч-о-пліч, не як щось застигле, статичне, а як те, що розвивається в міру розвитку самого суспільства. «Право народу на обізнаність» найтісніше пов’язано зі свободою друку, але ґрунтуються на ширших речах, пов’язаних із демократією. Коли демократія наповнена реальним змістом або, як казав Авраам Лінкольн, коли це «влада народу, здійснювана народом і для народу», тоді робота влади фактично є роботою народу, і якраз отут перетинаються структурна роль вільної преси та демократичні інтереси громадян. Це не твердження, яке поширювалося б на все без винятку. І народ, і преса не повинні знати абсолютно все, що відбувається в системі врядування країни. Із зрозумілих причин питання, що мають стосунок до національної безпеки, закордонних справ, а також внутрішніх дискусій про розробку політичного курсу, не підлягають громадському контролю у перший-ліпший момент. Як пише професор-правник Родні А. Смолла, авторитетний знавець Першої поправки, «демократична влада повинна бути дуже відкритою й прозорою. Разом із тим навіть найвідкритіша її найпрозоріша влада у певних ситуаціях

потребує деякої міри секретності для свого належного функціонування».

Це твердження звучить як сповнене здорового глузду. Водночас суть справи полягає в тому, що в даному разі ми бачимо взаємодію двох сил, котрі змагаються між собою. З одного боку, урядовці різного рівня, навіть і в демократичному суспільстві, і дотепер підсвідомо не схиляні ділитися інформацією з пресою чи громадськістю. З іншого ж боку, преса, яку підтримує публіка, іноді прагне одержати набагато більше інформації, аніж реально потребує. Аби навести тут лад, у 1967 році Конгрес США ухвалив Закон про свободу інформації (Freedom of Information Act). Він добре відомий під скороченою назвою FOIA. Цей закон було ухвалено на вимогу преси і громадських груп, які заявляли, що тодішній федеральний закон, призначений для перетворення інформації на доступну для громадськості, насправді справляв зовсім протилежний ефект. Цей закон було не раз піддано тлумаченням – суди одностайно вирішували, що нормою щодо інформації є її доступність для громадськості, а на вимоги громадськості про надання інформації федеральні відомства мусять реагувати швидко й безпосередньо. На підкріплення цього федерального закону всі штати ухвалили у себе аналогічні закони про свободу друку щодо діяльності влади штату і доступності її документації.

Закон FOIA передбачає, що вимоги про надання інформації можуть висувати і окремі громадяни, і преса. Але на практиці переважна більшість таких заявок надходить від преси, адже одна особа, навіть якщо це досвідчений дослідник, може знайти все ж таки обмежену кількість рішень щодо того, по яку інформацію звертатися, користуючись законом FOIA, тоді як газети й телестанції з їхнім величезним штатом працівників можуть зробити так, щоб над цією проблемою працювали цілі групи. І вони мають кошти, щоб заплатити за копіювання величезної кількості документів. Зрозуміло, що засобам масової інформації, друкованим чи ефірним, не під силу стежити за кожною дією влади, розповідати про кожен судовий розгляд чи кожне слухання в законодавчому зібрannі, але сама ця неможливість уже є тим, що робить вільну пресу вкрай важливим складником демократії. Окрема особа може користуватися комбінованим висвітленням новин, яке здійснюють інформаційні агентства, місцева преса, дивитися слухання чи судові розгляди по телебаченню або ж користуватися численними новинами і коментарями, вміщеними в Інтернеті. Ще ніколи від часів, коли люди жили у маленьких селях, у окремо взятого громадянину не було таких великих можливостей бути широко поінформованим про діяльність влади, якщо він, громадянин, того бажає. Ця обізнаність дає змогу особі свідомо голосувати на виборах, підписувати відозву «за» чи «проти» тієї або іншої пропозиції, писати листи до законодавців та й узагалі виконувати обов’язки громадянина. Таке було б неможливо, якби не існувало вільної преси.

\* \* \*

Але чи може преса зайти надто далеко? Бо, зайшовши за крайню точку, будь-яка свобода може привести до зловживання. Багато хто голосно аплодує пресі, яка викриває корупцію у коридорах влади, але вони ж голосно нарікають на втручання у приватне життя, яким супроводжується прагнення знати все про всіх посадовців та популярних особистостей. Ця стурбованість має під собою реальний ґрунт, на неї реагують переважно суди й судді. Вони розширяють параметри Першої поправки і водночас накладають деякі обмеження на неї. Організації, що обстоюють права преси, як правило, голосно нарікають на буквально кожне з цих обмежень як таке, що в той чи інший спосіб підтримує конституційні гарантії вільної преси. Але зазвичай ці обмеження є проявами того заснованого на здоровому глуздові підходу, згідно з яким вільну пресу не звільнено від усіх природних для суспільства обмежень. До таких обмежень належать право журналіста тримати в таємниці конфіденційні джерела інформації там, де державі потрібні свідчення у кримінальних справах, відповідальність за свої дії як громадянина у випадках, коли наклеп зроблено на приватних осіб, а не посадовців публічної влади, а також у разі, якщо накладено обмеження на відвідування деяких об’єктів, що перебувають під наглядом влади, як-от в’язниці. Окрім цього, преса весь час скаржиться, що коли Сполучені Штати виявляються учасником військових дій, то тоді журналістам не дають доступу до фронту. Чи не найкращим підходом до цього буде запитання, а чи мають сенс такі самі обмеження, накладені на окрему особу. А здебільшого вони таки мають сенс. Скажімо, важко уявити, яким може бути спонукальний мотив для того, щоб дозволяти будь-якому громадянинові безперешкодно приходити до в’язниці й вільно розгулювати там або ж тинятися поблизу лінії фронту, коли там якраз триває битва. Ми чекаємо від преси, що вона збиратиме інформацію для нас, але разом із тим погоджуємося, що спроможність робити це також не безмежна.

А ще буває чуті критику з приводу втручання у приватне життя посадових осіб публічної влади. Мовляв, преса повідомляє про те, що дуже віддано стосується того, наскільки добре ці посадовці виконують свої службові обов’язки, або ж зовсім цього не стосується. Останніми роками, зокрема, в міру розвитку Інтернету і кабельного телебачення, з’явилася нескінчена низка історій про особисте життя посадовців, починаючи від самого Президента. Почала точитися жвава дискусія про те, наскільки далеко зайде ця тенденція у своєму розвиткові й наскільки далеко її треба дати зайти. Це публічне видовище непокоїть тих багатьох людей, які переконані, що повинно існувати різке розмежування між публічним і приватним – із цілковитою відкритістю щодо поведінки особи в суспільстві й повним нехтуванням її приватним життям. Інші ж вважають, що такого розмежування бути не повинно. Приватне життя чоловіка чи жінки, вважають вони, є ключем до розуміння їхнього морального ества, а це, мов-

ляв, є фактором, над яким народ має право поміркувати, голосуючи за ту чи іншу посадову особу.

Наприкінці 1980-х років журналісти розкопали історію про позашлюбний зв'язок одного американського сенатора, котрий планував висунути свою кандидатуру на посаду Президента. Ця історія поховала всі можливі його надії на найвищу посаду країни, і він напосівся на пресу, кажучи, що вона – «не те, що мали на увазі «батьки-засновники» 200 років тому». Багато людей сприйняло його звинувачення як справедливі, а між тим свого часу дії преси були подібними і щодо декого з «батьків-засновників» США. Об'єктами преси були і Александр Гамільтон, і Томас Джефферсон. Амурні пригоди і першого, і другого були темою зубастих статей у пресі. Між тим, жоден із них і думки не припускає, що на пресу треба накинути намордника.

Гамільтон відреагував на публікації про себе, сам використавши пресу. Він визнав, що мав зв'язок із Марією Рейнольдс, та водночас довів неспроможність решти звинувачень проти себе. Незадовго перед смертю він захищав одного видавця з Нью-Йорка, котрого суд звинувачував у наклепі. Гамільтон виголосив палку промову на захист цінностей вільної преси. Він заявив: «Свобода друку складається з права оприлюднювати Істину безкарно – з добрих мотивів і з віправданою метою». З іншого ж боку, Джефферсон вважав за краще зберігати мовчання щодо закидів, начебто він має зв'язок із Саллі Геммінгс, однією зі своїх рабинь. Навіть коли він був переконаний, що преса переповнена не чим іншим, як голосливною лайкою проти нього самого та його союзників, він усе одно зберігав свою віру в те, що демократичному суспільству необхідно мати вільну пресу. «Вони заповнюють свої газети брехнею, наклепницькими домислами і нахабством, – сказав він своєму другові. – А я захищатиму їх у їхньому праві брехати й очорнювати».

\* \* \*

На початку 20 століття нові технології видозмінili деякі старі істини та уявлення про роль вільної преси. Наприклад, упродовж тривалих років радіо й телебачення вважали за менш захищені види преси, адже визнавали безперечним той факт, що з технічних причин в ефірі може водночас перебувати дуже обмежена кількість станцій. Внаслідок цього Конгрес постановив, а суди погодилися з цим, що ефір належить усюму народові і що станціям слід видавати ліцензії на мовлення лише на певних частотах. Одержані такі ліцензії, радіо-, а пізніше телевізійні станції мали дотримуватися спеціальних урядових нормативів, котрі часто «обрізували їм крила» у плані можливостей або збирати новини, або ж передавати матеріали, де висловлювалася точка зору редакції. Розвиток кабельних і супутникових мереж поклав край уявленню про те, що ефір не безмежний, і ефірні засоби масової інформації почали займати гідне місце поряд із традиційними друкованими.

Поява Інтернету породжує багато таких запитань, відповіді на які не буде віднайдено упродовж років.

Уперше в історії одна-однісінка особа, витративши мінімум коштів, може оприлюднити свої погляди, причому не лише перед тими, хто її оточує, але й перед цілим світом! Одна особа може не мати тих можливостей для збирання новин, що їх має газета чи телестанція, але в плані висловлення власної думки така особа може досить голосно заявити про себе всім, хто бажатиме її слухати. Більше того – дехто створив Інтернет-служби новин, що якнайоперативніше надають спеціалізовану інформацію в царині політики, погоди, фондового ринку, спорту чи моди. На додачу до друкованих та ефірних засобів масової інформації світ нині має ще й третій різновид преси – он-лайнний.

Маючи на увазі права народу, можна стверджувати, що надміру новин не буває. У «паспорті», де містяться їхні титульні дані, багато газет подали слова зі Святого Письма: «Ти мусиш знати істину, а істина повинна зробити тебе вільним». «Батьки-засновники» США були переконані, що вільна преса – необхідний засіб захисту особи від влади. Суддя Брандейс бачив у вільній пресі джерело інформації, необхідної громадянинові для виконання громадянського обов'язку. Мабуть, у жодній іншій царині суть права не зміниться так швидко, як у сфері збирання й поширення інформації пресою, але головне завдання лишається тим самим. Пункт про свободу друку в Першій поправці до Конституції США так і лишається структурним бастіоном демократії та народу. ■

#### ЛІТЕРАТУРА ДЛЯ ДОКЛАДНИШОГО ОЗНАЙОМЛЕННЯ З ТЕМОЮ:

**Fred W. Friendly**, Minnesota Rag [Фред В. Френдлі. Клапоть Міннесоти] (New York: Random House, 1981).

**Elizabeth Blanks Hindman**, Rights & Responsibilities: The Supreme Court and the Media [Елізабет Бленкс Гіндмен. Права і обов'язки. Верховний Суд і засоби масової інформації] (Westport: Greenwood Press, 1997).

**Anthony Lewis**, Make No Law: The Sullivan Case and the First Amendment [Ентоні Люїс. Не створюй закону: Пункт Саллівена і Перша поправка] (New York: Random House, 1991).

**Lucas A. Powe, Jr.**, The Fourth Estate and the Constitution: Freedom of the Press in America [Лукас А. Пау молодший. Четвертий стан і Конституція. Свобода преси в Америці] (Berkeley: University of California Press, 1991).

**Bernard Schwartz**, Freedom of the Press [Бернард Шварц. Свобода преси] (New York: Facts on File, 1992).

## Право на зберігання та носіння зброї

*Добре керовання міліція, неодбідна для дезпеки вільної держави, право наряду на зберігання та носіння зброї не повинні зазнавати зазіхань.*

– Друга поправка до Конституції США

**П**лумачення положення Другої поправки про право на зберігання та носіння зброї – одне із найсуперечливіших питань, де йдеться про права народу. На відміну від прав на вільне самовираження, а також тих прав, що захищають осіб, звинувачених у скоенні злочину, до цього питання Верховний Суд звертався нечасто. Тож немає авторитетного юридичного плумачення того, що означають ці слова. Між тим американська громадськість, Конгрес, а також законодавчі органи штатів грунтують у постійних дебатах щодо сенсу Другої поправки, тобто чи регулює американська Конституція законодавчо питання носіння вогнепальної зброї, а якщо так, то до якої міри. Прибічники суверого контролю вказують на високий рівень злочинності кількість тих, що, навмисне чи випадково, бувають убиті щороку з вогнепальної зброї. А їхні опоненти твердять, що не вогнепальна зброя вбиває людей, а самі люди. Та факт полягає в тому, що у Сполучених Штатах у приватному володінні перебуває більше вогнепальної зброї, ніж у більшості інших країн світу, а завдяки голлівудським фільмам і телевізійним шоу створено дуже неточний образ американців як людей, що ходять зі зброєю і вирішують суперечки між собою шляхом збройного насильства.

Через такі сучасні розбіжності у поглядах учасники гарячих дебатів іноді забувають про походження Другої поправки, причини її внесення до Білля про права, а також про той факт, що мільйони американців є власниками вогнепальної зброї, яку вони використовують із некримінальною метою, як-от полювання чи спортивні змагання. Риторичні експресії, яких припускаються обидві сторони, породили чимало галасу, але пролили не надто багато світла на питання.

\* \* \*

Попередником сучасної вогнепальної зброї є мушкет, який винайдено десь у середині 16 століття. Якщо порівнювати його із сучасними рушницями, то можна побачити, що це була громізька і складна у використанні зброя, а проте надзвичайно ефективна у битвах. Під час Громадянської війни у Британії в середині 17 століття мати у власності мушкети або їхніх «менших братів» – пістолі – було дуже поширеним явищем серед дрібної шляхти. Англійці скаржилися на короля Джеймса II і скинули його під час Великої революції 1688 року ще за те, що, намагаючись відродити католицизм в Англії, він зробив «протестантів беззбройними, тоді як папісти були і озброєні, і взяті

на службу всупереч законові». Коли 1689 року було ухвалено англійський Білль про права, то виявилось, що право мати у власності вогнепальну зброю стало одним із прав народу.

*Вілья� Блекетон,*  
*«Плумачення законів*  
*Англії»*

*1765 р.*

*П'ятим і останнім додатковим правом підданого... є мати зброю для свого захисту, співірного із його суспільним станом і рангом, – причому таку, яка дозволена законом... Поза сумнівом, це суспільний дозвіл, із належними обмеженнями, на природне право на опір і самозахист, коли заходи суспільства та закону виявляються недостатніми, аби стримати насильство чи гніт.*

Як би там не було, а цей пасаж висвітлює історичні факти, які часом лишають поза увагою під час дебатів, а саме те, що в Англії справа володіння зброєю перебувала під суверін контролем. Власну зброю мала тільки родовита й дрібна шляхта, а простий громадянин права носити зброю не мав.

Як показали недавні наукові дослідження, у британських колоніях приватне володіння зброєю було теж відносно обмеженим. Щоправда, загроза, яка йшла від вороже налаштованих місцевих племен, спонукала колоністів забезпечувати здатність до власної оборони, і на більш населених теренах вони покладалися у цьому на міліцію, а не на дислоковані там частини регулярної армії. Всі придатні до військової служби чоловіки мали служити на благо спільногого захисту. Отож громади мали у власності запаси зброї, аби нею користуватися для військових вправ або в біді, а потім знову повертали до арсеналу. А де заселеність не була такою вже густою, де окремі земельні ділянки були на значній відстані від найближчого містечка, там ситуація вимагала, щоб кожен здоровий чоловік мав принаймні одну рушницю. Досить часто уміли користуватися зброєю і жінки.

Протягом колоніального періоду, а також у ранні роки існування федеральної держави в Америці влада не спускала ока з питання права власності на вогнепальну зброю. З одного боку, місцеві закони часто дозволяли чоловікам віком від 18 до 45 років володіти вогнепальною зброєю для виконання обов'язків члена міліції, з іншого ж боку, нормативні акти зовсім забороняли володіти вогнепальною зброєю певним суспільним групам (як-от католики, раби чи підмайстри, що службою платили своєму господареві за навчання).

Молоді Сполучені Штати захищали свою революцію від Великої Британії, поєднуючи дії напіврегулярної, більш-менш навченої Континентальної армії із діями міліції штатів. Роль таких міліційних формувань буде перебільшено в подальші роки (Джордж Вашингтон зваживши їх з політичною метою), але насправді вони будуть для нього головним болем як в адміністративному, так і у військовому плані. Ці формування, часто дуже погано навчені (здебільшого це навчання полягало в маршируванні по вигонах власного села перед черговою вечіркою), а ще гірше дисципліновані, не могли відігравати роль надійної збройної сили.

## *Джордж Вашингтон про міліцію*

**Покладати будь-які сподівання на міліцію – безперечно, марна справа, оскільки люди ж бо щойно витягнуті із затишку родинного життя; не привичені до гуркоту битв, зовсім не знайомі з будь-якими військовими навичками, в поєданні з відсутністю впевненості в собі, що робить їх несміливими й примушує боятися насіть власної тіні, тоді, коли треба протистояти збройним силам, котріх регулярно навчають, котрі є дисциплінованими, екіпірованими, незрівнянно більш умілими й краще озброєними... Якби пролунав заклик визначити під присягою, якою в цілому є міліція – найкориснішою чи такою, що завдає шкоди, то я мусив би заявити друге.**

Та все ж таки міліційні формування у певних випадках виявилися корисними, навіть якщо і з єдиної причини: дати змогу молодій нації вивести на поле бою 40 000 чоловік під час Революційної війни за незалежність. До того ж це допомогло поширити цю революцію скрізь, коли майже в кожному містечку чи сільці були люди, які служили під командою Джорджа Вашингтона.

Незважаючи на популярність міліції наприкінці 1790-х років, штати не відмовилися від контролю над вогнепальною зброєю. Закони, що визначали, хто може володіти вогнепальною зброєю, не припиняли своєї дії ані під час війни, ані після неї. Закони штатів вимагали, аби особи – власники зброї – здавали її урядові, коли вона буде потрібна з воєнною метою. Наприклад, у Пенсильванії мати власну

зброю могли лише ті громадяни, що заприсяглися в лояльністі до цього штату і новонародженої держави, а тих, хто дати присягу відмовлявся, могли змусити й до відмови від власної зброї. А в багатьох штатах нормативні акти й надалі забороняли мати зброю католикам, євреям, рабам, а також підмайстрям, що службою платили своєму господареві за навчання, та бідним білим громадянам. Крім того, уряди штатів проводили переписи вогнепальної зброї, тобто вели списки її типів і власників ще й протягом значної частини 19 століття. А в одній із наукових праць стверджується, що в 1790 році з усієї кількості дорослих білих чоловіків, які мали право володіти вогнепальною зброєю, менше, як 14 відсотків, реально володіли нею. Це був якраз той час, коли штати ухвалили Другу поправку. Отож справедливим буде стверджувати, що не обмежене право володіти вогнепальною зброєю, а істотною мірою контроль над нею був правилом для всіх 13 тодішніх штатів.

\* \* \*

Створення Другої поправки слід розглядати ще у контексті американської невіри у регулярну армію, невіри, успадкованої від Англії й підсиленої поведінкою королівської влади протягом двох десятиліть перед незалежністю, здобутою в 1776 році. Перелічуючи скарги колоністів на короля Георга III в Декларації незалежності, Томас Джефферсон писав, що «він [король] тримав на постійній регулярній армії серед нас у часі миру без згоди на те наших законодавчих зборів. Він намагався зробити військових незалежними перед цивільною владою і вищими за неї». А кілька інших скарг у Декларації безпосередньо стосувалися присутності регулярної армії на американській землі та намагань британців конфіскувати зброю і боеприпаси в американців.

Під час Конституційного конвенту 1787 року його делегати обговорювали переваги постійної армії порівняно з міліційними формуваннями. Вони наділили Конгрес правом створювати її підтримувати функціонування армій та військового флоту, але не торкалися приватного володіння вогнепальною зброєю як окремого питання. Щоправда, під час дебатів про ратифікацію Конституції її опоненти скаржилися, що цьому документові не вистачає Білля про права. Серед цих прав вони бачили й право громадян мати зброю на той випадок, коли буде необхідно скликати міліційні формування. Страх перед регулярною армією все ще існував. Антифедералісти були стурбовані тим, що, маючи за собою власну регулярну армію, міцний центральний уряд деспотично міг би замахнутися на свободи народу. У багатьох штатах до угод про ратифікацію Конституції було внесено вимогу про необхідність якнайшвидше внести Білль про права у текст Конституції. Одним із таких прав називалося право володіння вогнепальною зброєю, аби можна було створювати міліційні формування.

---

*Конвенція штату  
Віргінія про ратифікацію  
Конституції  
1788 р.*

*Ми переконані, що народ має право на зберігання та носіння зброї; що добре керована міліція, яка складалася б із людей, навчених володіти зброями, є правильним, природним і безпечним знаряддям захисту вільної держави. Що регулярні армії в часи миру небезпечні для свободи, а отже, їхнього існування треба остерігатися, аж доки обставини й потреба захищати суспільство не вимагатимуть мати їх; і що у будь-якому разі військові повинні бути суворо підпорядковані цивільній владі й керовані нею.*

---

Перший склад Конгресу, скликаний уже відповідно до новоухваленої Конституції, створив проект Білля про права, і штати ратифікували його в 1791 році. Схоже, що дискусії про те, якою має бути Друга поправка, точилося не надто багато – обговорювалися хіба що нюанси редакції. Деякі вчені відзначають, що розробники проекту Поправки погодилися на певні вихідні принципові умови, а конкретно – на те, що громадяни повинні мати конституційне право на службу в міліційних формуваннях для захисту штату й усієї країни. А щоб ці формування були дієздатними, громадяни повинні бути наділені правом на зберігання та носіння власної зброї. В ті часи Поправка була важливою не як засіб забезпечення прав громадянами, – у ній слід було насамперед вбачати складник ширшої дискусії з питань федерацізму і збалансованості владних повноважень між штатами й федеральним урядом. Конституція передбачала значно могутніший центральний уряд, аніж той, що існував згідно з положеннями Статей Конфедерації 1781 р. Страх перед сильним центральним урядом, за спиною якого стояла б регулярна армія, все ще існував, тож міліційні формування вбачалися як такі, що могли слугувати штатам і народові не лише як знаряддя для захисту проти можливих нападів іззовні, але й проти власного загальнонаціонального уряду, якщо б справдилися найпесимістичніші прогнози антифедералістів.

Ідучи у руслі таких настроїв, у 1792 році Конгрес ухвалив Закон про обмундировану міліцію. Цей акт визначав, чиїм обов'язком було служити в міліційних формуваннях («кожен вільний, придатний до військової служби більш чоловік» віком від 18 до 45 років), а також встановлював, що кожному такому громадянинові слід подбати про власну зброю, боєприпаси та військове спорядження.

*Закон про  
обмундировану міліцію  
1792 р.*

*«... Кожен громадянин, узятий на таку службу, повинен мати у себе добрий мушкет або рушницю з кременевим замком, добрий барабан і патронташи, два запасні кремені, ранець, патронну сумку з коробкою всередині нії, здатною вмістити не менше, як двадцять чотири набої... в кожному набої мусить бути належна кількість пороху та куль».*

---

У багатьох відношеннях цей закон став кульмінаційною точкою в розвиткові міліційного руху. І за кілька наступних років оцінка міліції як неефективного інституту, дана Джорджем Вашингтоном, виявилася неймовірно точною. Справді, міліційні формування спромоглися виграти кілька боїв з індіанцями та продемонстрували себе як істотна сила в 1794 році, під час повстання проти податку на віскі. Проте було щонайменше два випадки у штатах Джорджії і Віргінії, коли ці формування мало не вступили у бій із федеральними збройними силами. Будь-яке добре ім'я, що його мали міліційні формування, повністю зникло після їхньої жахливої поведінки під час Війни за незалежність у 1812 році [з Англією]. Тому до сорокових років 19 століття образ народної міліції, закладений у Другій поправці Білля про права 1789 року та Законі про обмундировану міліцію 1792 року, добраче вже розтанув. Протягом 19 століття місцеві міліційні формування все ще збиралися для так званої муштри, але, як відзначають історики, ці муштри виливалися в ненабагато більше, ніж марширування з гордим виглядом перед жіночою половиною власного сімейства до того, як піти до місцевої корчми й почати розслаблятися там відразу ж по обіді.

1901 року Президент Теодор Рузвелт закликав до реформування цієї системи. Він проголосував, що «наш закон про міліцію застарів і нічого не вартий». Конгрес ухвалив Закон про міліцію 1903 року, який, попри свою назву, великою мірою поклав край міліції в тому вигляді, який був звичним у часи революції. Фактом було те, що тогочасний рівень воєнної справи уже вимагав людей, добре навчених поводитися з новітньою зброєю. Закон передбачав наявність таких військових у лавах регулярної армії, а також у Національній гвардії, заснованій у 1903 році. В багатьох відношеннях Національна гвардія була наступницею колишньої неорганізованої міліції, проте являла собою утворення, набагато дисциплінованіше й краще навчене, адже програми підготовки її членів було розроблено на рівні вимог, висунутих регулярною армією. Члени Національної гвардії не мали зброї в особистому володінні, вони одержували її від органів загальнонаціональної влади.

Буквальне прочитання Другої поправки в її історичному контексті може привести до висновку, що право на зберігання та носяння зброї з метою служби у міліційних формуваннях нині вже неможливо застосовувати. Наприклад, жоден із штатів не скликав неорганізовану міліцію старого зразка. Останнього разу це робилося ще задовго до Громадянської війни (чого не скажеш про Національну гвардію). Та й необхідність для громадянина мати власну зброю тоді, коли він іде на військову службу, вже давно відійшла в небуття. Як висловлюється з цього приводу історик Роберт Спітцер, «значною мірою Друга поправка стала несумісною з сучасним американським життям».

Це твердження може бути дуже справедливим, якщо зважати на початковий задум, який мали творці Конституції. Оскільки з часом змінилося бачення ролі міліції, то змінилося й бачення необхідності мати у власності вогнепальну зброю. Який би смисл не був закладений у Другу поправку колись, нині вона набула цілком новогозвучання.

\* \* \*

Перед тим, як поглянути на нинішній дискусії, необхідно зупинитися й запитати: «А що сказав про Другу поправку та її суть Верховний Суд?» – адже відповідні конституційні положення, де мовиться про всі інші свободи народу, вже були авторитетно витлумачені найвищим судовим органом країни. Але щодо Другої поправки панує дивна тиша. Це питання поставало перед цією високою судовою інстанцією лише кілька разів, але її рішення, хоч вони й послідовні, не мають прямого стосунку до сучасної суспільної дискусії.

У судовій справі 1876 року «Сполучені Штати проти Круйшенка» Верховний Суд висунув два принципи: по-перше, Друга поправка не містить положень, які перешкоджали б нормотворчому регулюванню щодо вогнепальної зброї, а по-друге – ця поправка стосується лише влади федерального рівня, а не влади штатів. Іншими словами: які б межі не встановлювалася Друга поправка у справі регулювання питань, пов’язаних із вогнепальною зброєю, ці обмеження не стосуються штатів. Вони, схоже, мають необмежені повноваження у регулюванні питань щодо вогнепальної зброї.

Десятьма роками пізніше Верховний Суд знову звернувся до питання повноважень штату. Сталося це під час розгляду справи «Прессер проти штату Іллінойс» (1886), коли Верховний Суд підтримав закон штату, який забороняв воєнізованим організаціям влаштовувати свої стройові навчання чи паради без спеціального дозволу губернатора. Під час розгляду справи Верховний Суд іще раз відзначив, що Друга поправка стосується лише федеральної влади, а от штати вільні регулювати питання власності на зброю та її використання громадянами на свій розсуд. А право на зберігання та носяння зброї стосується лише необхідності перебувати в міліційних формуваннях. Верховний Суд повторив цю думку ще у кількох інших справах, у яких ішлося про нормативні акти штатів, де регулювалися питання щодо вогнепальної зброї.

Найзначнішою судовою справою, де йшлося про Другу поправку, була справа 1934 року «Сполучені Штати проти Міллера». Розглядалося питання про конституційність Національного закону про вогнепальну зброю від 1934 року. Цей акт регулював питання перевезення різних видів зброї з одного штату до іншого. Двох людей було звинувачено в тому, що вони перевозили незареєстрований обріз (а така зброя є типовим знаряддям грабіжників) через кордони штатів. Самі звинувачені заявляли, що закон про вогнепальну зброю порушує їхні права, гарантовані Другою поправкою. Верховний Суд одностайно підтримав і цей федеральний закон, і право Конгресу на регулювання питань щодо вогнепальної зброї і ще раз підкреслив, що Другу поправку слід тлумачити в контексті первісних мотивів її ухвалення, тобто з метою оснащення міліційних формувань.

*Суддя Джеймс С.  
Мак-Рейнолдз у справі  
«Сполучені Штати проти  
Міллера»  
1934 р.*

***За відсутності будь-яких доказів, які могли б довести, що збереження чи використання «короткоствольної зброї з дулом завдовжки менше, як вісімнадцять дюймів», у даному разі має якийсь заснований на реальності стосунок до збереження ефективності функціонування добре керованої міліції, ми не можемо сказати, що Друга поправка гарантує право на зберігання та носяння такої зброї.***

***Безсумнівно, що до юрисдикції суду не належить вирішувати, чи є ця зброя якимось зі складників звичайного військового спорядження і чи її використання буде внеском у справу зміцнення оборони суспільства.***

Жодне із рішень Верховного Суду не стосується питання про те, чи є незаконним таке приватне володіння зброєю, яке не має ніякого зв’язку зі службою в міліції. З іншого боку, в одній із справ 1994 року Верховний Суд відзначив, що «в нашій країні вже віддавна існує широко вкорінена традиція, коли приватні особи законно володіють вогнепальною зброєю». Щоправда, Суд ніколи не говорив про те, чи захищається ця традиція тим чи іншим способом Другою поправкою або ж якою-небудь іншою частиною Конституції.

Сучасна дискусія триває саме з цього питання – а чи мають американці конституційне право на зберігання та носяння зброї, якщо між ними й міліцією (котрої вже просто не існує) немає зв’язку? Нещодавно ця дискусія спалахнула знову. Попередні

президентські адміністрації сповідували погляд, що коли дотримуватися рішення Верховного Суду у справі Міллера, то тоді Друга поправка не містить чіткого положення про якесь особисте право. Разом із тим у 2002 році, представляючи суду короткий виклад фактів і перелік відповідних документів під час розгляду однієї із справ про контроль над вогнепальною зброєю, головний прокурор Джон Ешкрофт додав до цього переліку ще й заяву про те, що, мовляв, адміністрація Джорджа В. Буша переконана, що фактично Друга поправка говорить про право громадянина носити зброю. Чи вплине така політика на майбутні рішення у справах, пов'язаних із Другою поправкою, говорити ще рано.

\* \* \*

Неважаючи на те, що спочатку право на зберігання та носіння зброї було пов'язане з участю в міліційних формуваннях, американці мали й носили зброю і з іншою метою – як захист на прикордонні, полювання, а далі й спорт – як, наприклад, змагання зі стрільби по мішенях. У 19 столітті на багатьох територіях на заході США жили без закону. Там діяли кочові банди, що викрадали худобу, а також розбійники, котрі полювали на фермерів-хуторян і мандрівників. Певною мірою захист проти грабіжників забезпечували маршали (цивільні особи, призначенні центральним урядом у кожний судовий округ для спільноти роботи з місцевими шерифами) і шерифи, але багато де реальний захист могла забезпечити лише самооборона. Прикордоння таких територій у 19 столітті переміщувалося все західніше, аж поки не перестало існувати зовсім. Але за цей час власна зброя перетворилася для багатьох людей на право недоторканності особи, як, скажімо, право на володіння конем або якимось іншим майнном. Люди визнавали, що штат може регулювати питання такої власності або й навіть накладати виправдані обмеження (наприклад, якщо ту чи іншу особу звинувачено у склонні кримінального злочину, то вона не може володіти зброєю після звільнення із в'язниці).

1960 року професор права Стюарт Гейз став першим, хто висловив думку про те, що, мовляв, приватна власність на вогнепальну зброю є привілеєм, дарованим Другою поправкою, і що дотеперішні судові рішення, які пов'язують її дію лише з міліційними формуваннями, помилкові. Гейз заявляв, що Друга поправка захищає право особи на володіння вогнепальною зброєю, можливо, для самозахисту і зовсім поза будь-яким зв'язком із питаннями служби в міліції. Окрім цього, він доводив, що Поправка створила для громадян «право на революцію» і що озброєні громадяни можуть піднімати збройні повстання проти того уряду, який, на їхнє переконання, діє неправильно. Важливо відзначити, що Гейз, схоже, намагався довести, що справжньою метою ухвалення Другої поправки було зберегти для прийдешніх поколінь те право на повстання проти тиранії, що його використало патріотичне покоління часів Американської революції.

Через три роки після того, як було опубліковано статтю Гейза, країну шокувало вбивство Прези-

дента Роберта Ф. Кеннеді у Далласі (штат Техас). Здійснив убивство Лі Гарві Освальд. Рушницю для цього він легко замовив і одержав по пошті, за оголошенням в офіційному виданні Американської стрілецької асоціації, газеті «Амеріканрайфлмен» («Американський стрілець»). Двома днями пізніше Освальда застрелив Джек Рубі. Він таємно проніс вогнепальну зброю просто до штаб-квартири дallasької поліції.

Стаття Гейза та вбивство Кеннеді дали різкий старт тривалій дискусії в академічних колах навколо первісного та сучасного значення Другої поправки. Але найважливішим є те, що перед у цій дискусії почали вести політичні групи, які виступали або за посилення контролю над вогнепальною зброєю, або за його послаблення. Звідтоді пристрасна дискусія точиться поміж прибічниками вогнепальної зброї (вони захищають своє, як вони вважають, «конституційне право» на володіння вогнепальною зброєю) та їхніми опонентами, котрі наполягають на суровішому контролі в питанні власності на вогнепальну зброю (ці відкидають будь-які твердження про існування начебто якогось «права» на зброю).

З одного боку виступає Національна стрілецька асоціація та її союзники. Вони переконані, що право особи на зберігання та носіння зброї виливає із Другої поправки, що це право абсолютне і що будь-який контроль, окрім передбаченого з самого початку, є наступом на це право і врешті-решт цей контроль завершиться повним позбавленням громадян такого права. Часто подібна аргументація висувається в контексті полювання як американської традиції, а також необхідності забезпечити громадянам можливість для самозахисту від злочинців. А деято з-поміж найзапекліших прихильників вогнепальної зброї переконаний, що в основі законів про контроль над нею лежить бажання розбройити громадськість із тим, аби деспотична влада могла захопити повний контроль над суспільством і покінчити з правами народу. Декотрі з таких груп зорганізувалися у сучасні «міліційні формування» й на цій підставі заявляють, що Друга поправка повністю відстоює захист їхніх прав.

Іхні опоненти вибудовують свою аргументацію на тому, що, мовляв, кожного року із вогнепальної зброї убивають тисячі людей і що багато з них гине через домашні сварки чи від нещасних випадків. Вони вказують ще й на те, як легко можуть дістати зброю душевно хворі, наприклад, ті двоє хлопців-підлітків, котрі 20 квітня 1999 року увійшли до середньої школи «Колумбайн» у місті Літтлтоні (штат Колорадо) з чотирма одиницями вогнепальної зброї. За кілька хвилин вони вбили 12 учнів та учителя й поранили ще 23 особи, потім обернули принесену зброю проти себе. Для прибічників контролю над вогнепальною зброєю ніякого конституційного права на неї не існує. Серед них можна побачити широкий спектр позицій. Далеко не кожен тут виступає за повне оголошення власності на вогнепальну зброю незаконною. Взагалі ці люди пропонують ухвалити низку законів, покликаних забезпечити перевірку,

хто саме купує зброю, реєстрацію самої зброї та її власників, суворіші вимоги щодо навчання тих, хто бажає придбати стрілецьку зброю, а також звуження асортименту зброї, яку дозволено мати громадянам у приватному володінні. Особливо за цей останній захід виступають працівники поліції, бо вони часто скаржаться, що злочинці, з якими доводиться мати справу, бувають озброєні краще, аніж правоохоронці. Справжній мисливець, твердять вони, використовує рушницю з наризним стволом або дробовик, а не кулемет.

\* \* \*

Нинішня дискусія обертається не навколо одного, а навколо кількох питань, і викладення аргументів однієї її другої сторони допомагає нам зрозуміти, про що, власне, точиться суперечка. Але неможливо передати на папері ту інтенсивність, ту емоційну енергію та політичні хитросплетіння, якими ця дискусія супроводжується. Якщо говорити коротко, то в основному в ній фігурують такі моменти:

*Індивідуалізм.* Сполучені Штати, твердять прибічники володіння вогнепальною зброєю, уже давно звикли користуватися благами демократичного способу врядування та суспільства, де права особи захищені супроти влади держави. І тому, якщо громадянин наділений правом говорити про те, що він чи вона має на думці, або ж молитися інакше, ніж більшість, або ж користуватися певними правами у разі вчинення злочину, то чому ж він, громадянин, не має права так само й на володіння вогнепальною зброєю? Друга поправка є однією з частин, що разом становлять Білль про права, а, за словами Патріка Генрі, який був одним із «батьків-засновників» Конституції, «це велика річ, коли кожен чоловік озброєний... Нехай має вогнепальну зброю кожен, хто може її мати. Але з досіду ми вже знаємо, що мати зброю як таку – це необхідність. І шляхом спадкоємності законів протягом багатьох років наша Асамблея докладала зусиль, аби повністю озброїти міліцію, але до цієї мети все ще далеко.

Проте в цьому аргументі ніби знехтувано той факт, що жодне з конституційних прав у Сполучених Штатах не є абсолютноним. Наприклад, навіть свобода слова обмежувалася й обмежується судом. Окрім цього, кажуть прибічники контролю над зброєю, ще задовго до ухвалення Другої поправки правилом був суворий контроль у справі володіння вогнепальною зброєю, а не всеохопне право на володіння нею, а крім того, суди не раз підkreślували, що право носити зброю обмежується формулуваннями вже самої Другої поправки. Отже, кажуть ці люди, право на носіння зброї не є правом особи; насамперед це право всього народу у час (і лише в той час!), коли, зібравшись разом, його представники створюють міліційні формування. Узяти того самого Патріка Генрі – він теж говорив, власне, про міліцію.

*Патрік Генрі на  
Вірзінському конвенції для  
ретифікації Конституції  
США*  
**1788 р.**

*Чи можемо ми не навчити й не озбрóїти їхній  
штат, а також Конгрес, якщо бажаємо, аби влада  
діяла гармонійно й узгоджено? Так, щоб наша мілі-  
ція мала по два комплекти озброєння, обмундирован-  
ня тощо? І таким чином нам необхідно бути подвій-  
но озброєними. Але чи можуть ці люди дозволити  
собі платити за два комплекти озброєння тощо?  
Це дуже важливо, коли кожен чоловік озброєний...  
Нехай має вогнепальну зброю кожен, хто може її  
мати. Але з досіду ми вже знаємо, що мати зброю  
як таку – це необхідність. І шляхом спадкоємності  
законів протягом багатьох років наша Асамблея  
докладала зусиль, аби повністю озброїти міліцію,  
але до цієї мети все ще далеко.*

**Значення слова «народ».** Чи означає слово «народ» у тексті Другої поправки те саме, що й дінде – наприклад, у словосполученні, яке знаходимо у Першій поправці, – «право народу на свободу збрóїв»? Якщо так, чуємо ми аргумент, тоді «народ» має й право володіти зброєю настільки ж, наскільки він має передбачене Четвертою поправкою право на безпеку у власній домівці та недоторканність особи.

Контраргумент у даному разі такий: суди весь час заявляли, що Друга поправка – особлива і що у ній слово, про яке тут ідеться, теж особливе за значенням. І що навіть на час ухвалення цієї Поправки закони штатів обмежували право на володіння вогнепальною зброєю, звужуючи коло наділених ним лише до «певних людей», а точніше – до тих, кому було від 18 до 45 років і хто мав відбувати військову повинність.

*Самооборона.* Тут аргумент такий: мовляв, історично так склалося, що американці захищали себе. І на прикордонні мати вогнепальну зброю було важливо для відсічі індіанцям, крадіям худоби, а також іншим напасникам – двоногим і чотириногим. А в сучасному суспільстві люди мають бути здатними до самозахисту від пограбувань, згвалтувань, образ із погрозою фізичного насильства, нічних крадіжок зі зламом. Бо злочинність є таким само значним складником сучасного міського життя, як небезпеки, що колись чатували на тих, хто жив на прикордонні. А право на самозахист є частиною природного права на життя, свободу та щастя, проголошеного в Декларації незалежності. Володіння ж вогнепальною зброєю – той засіб, за допомогою якого можна захистити особисте право.

Насправді мова тут не про Другу поправку, адже ще задовго до її появи англійське та американське законодавство вже визнавали, що кожна особа має право захищати себе проти завдання їй тілесної шкоди чи проти крадіжки її особистого майна. Якщо хто-небудь використовує вогнепальну зброю, аби застрілити напасника, то таке вбивство розглядається не як реалізація конституційного права, а як справа, що належить до компетенції кримінального законодавства. Друга поправка ніколи не була спрямована на те, щоб підсилити собою це традиційне право чи послабити його, і прибічники контролю над зброєю ніколи не стверджували, що бажають зробити особу не здатною захищати себе від злочинців.

*Типовий кримінальний  
кодекс і коментарі,  
Інститут американського  
 права*  
**1985 р.**

*Людина може за допомогою сили захистити свою особу, помешкання чи майно від однієї чи багатьох осіб, котрі, вочевидь, мають намір... вчинити щодо них, їхнього помешкання чи майна дію, широко знану як кримінальний злочин. У подібних випадках той, хто захищається, не зобов'язаний відступати. Він може переслідувати напасника аж доти, поки відчує себе поза небезпекою. А якщо у разі конфлікту з напасником чи напасниками йому доведеться убити когось із них, таке вбивство може бути віправданим. Право на самозахист у подібних випадках засноване на законах природи і не скасовується, та й не може бути скасовано ніяким законом, створеним у суспільстві.*

*Право на революцію.* Оскільки країна постала в борні зі своїм законним королем і її народ змалечку засвоїв, що ціною свободи є неослабна пильність, то тезі про те, що, мовляв, Друга поправка підтримує право на революцію, не відмовиш у певній привабливості. Понад століття тому лорд Ектон проголосив, що «влада має тенденцію розбещувати, а абсолютна влада й розбещує абсолютно»; люди, які писали Конституцію та Білль про права, чудово розуміли це, хоча й не чули Ектонового формулювання. Будь-яка влада, хай навіть і демократична, схильна зосереджувати у своїх руках якнайбільше повноважень і, зосереджуючи їх, прагне побороти всіх і все, що зменшує обсяги цих повноважень. І якщо, зіткнувшись із силою держави, громадянн будуть неозброєні, то вони будуть і не здатні обстоювати свої свободи, а от озброєна громада зможе чинити опір і чинитиме його, як це робили колоністи у 1776 році.

Щоправда, відомий науковець Роско Паунд, декан юридичного факультету в Гарвардському університеті, вказує на труднощі застосування цього аргументу в умовах сучасного суспільства.

*Роско Паунд, «Створення  
конституційних гарантій  
свободи»  
1957 р.*

*Законне право громадянина піти війною проти свого уряду не може бути прийнятним... В сучасному урбаністичному індустріальному суспільстві загальне право на носіння високоефективної зброї з тим, аби мати змогу чинити опір утискам з боку уряду, означало б, що банди можуть нав'язати стиль життя, заснований на правилах, не передбачених законом, і це зруйнувало б увесь Білль про права.*

Крім цього, історики палко доводять, що Американська революція не була збройним повстанням проти влади, що насправді це була війна одного уряду (тобто уряду Сполучених Штатів) супроти іншого уряду – Великої Британії. Революцію організував і спрямовував Континентальний конгрес за допомогою урядів штатів, а не озброєних осіб або навіть кочових ватаг міліції.

Нині, аби вплинути на владу чи обмежити її, переважна більшість американського народу покладається на випробувані і прийняті суспільством методи – голосування на виборах, групи за політичними інтересами, вільна преса й суди. І лише зовсім небагато американців симпатизують тим радикальним групам, котрі проголосили, що уряд Сполучених Штатів є тиранією, боротися з якою треба силою зброї. І практично єдиним періодом нашої історії, коли люди масово піднялися проти уряду із зброєю в руках, була Громадянська війна. Причому сьогодні мало хто стверджуватиме, що Південь мав право на революцію. Та й Конституція дає федеральному урядові і право, і засоби для придушення заколотів.

Ті, що захищають ідею про широке володіння вогнепальною зброєю, дозволене громадянам, спираються на такі аргументи, як індивідуалізм і спроможність до самооборони, із подвійною метою – запобігти ухваленню нового федерального законодавства ѹї законодавства на рівні штатів про суворіший контроль над зброєю і переконати американський народ у тому, що володіння особистою вогнепальною зброєю є конституційним правом. Очолювані Національною стрілецькою асоціацією, прибічники права власності на вогнепальну зброю просто закидають членів Конгресу і законодавчих зібраний штатів, а також газети й широкі верстви громадян листами і листівками про право на зберігання та носіння зброї.

---

## *З листа членів Національної стрілецької асоціації*

*Вони [уряд] намагаються забрати у нас наше право носити зброю... Ti, котрим кортить заборонити вогнепальну зброю, не люблять тебе... Ім не треба, щоб ти мав власну зброю... I вони наполягатимуть на своєму аж доти, доки не примусяте тебе повернути твою зброю проти нинішнього уряду... Якщо Національний стрілецький асоціації не вдастися повернути наші свободи, якими наділяє нас Друга поправка, то почнуться зазіхання на свободу віросповідання, свободу слова, свободу від безпідставного обшуку й затримання...*

---

Зусилля груп, подібних до Національної стрілецької асоціації та організації «Власники вогнепальної зброї Америки», спрямовані на те, аби переконати громадськість, що, мовляв, Друга поправка захищає одне з прав громадянина, помітні в таких формах, як змагання на кращий звіт, кампанія з написання листів, а також готовність воювати у суді проти будь-якої спроби Конгресу або законодавчих зборів штатів ухвалити акти, де містилися б обмеження. Ale навіть за таких умов Конгрес протягом останнього десятиліття ухвалив три важливі законодавчі документи щодо контролю над вогнепальною зброєю, щоправда, два з них були повернуті Верховним Судом, але не через питання Другої поправки.

\* \* \*

У січні 1989 року до парканів, що оточував школу у Стоктоні (штат Каліфорнія), підійшов волоцюга з бойовим автоматом АК-47 і почав розстрілювати дітей, котрі гралися у дворі. До того, як його вдалося зупинити, п'ятеро дітей уже лежали мертві, а ще 29 були поранені. У відповідь на цю подію Конгрес у 1990 році ухвалив Закон про вільні шкільні зони. Відтоді увійти у межі шкільної зони, маючи при собі вогнепальну зброю, вважається злочином. І ось учень 12 класу у Сан-Антоніо (штат Техас) прийшов до школи з пістолетом 38 калібрі і п'ятьма кулями. Згідно із законом про шкільні зони, його заарештували, але у відповідь на висунуті звинувачення він подав апеляцію, посилаючись на те, що його звинувачують за законом, що його Конгрес ухвалив, перевишивши свої повноваження. Дуже незначною більшістю голосів (5-4) Верховний Суд погодився із заявою звинуваченого. Треба сказати, що останнім часом Верховний Суд дуже прихильний до ідеї оновленого федералізму, згідно з якою федеральний уряд має менше повноважень, а штати – більше. У справі «Сполучені Штати проти Лопеза», яку розглядали у 1995 році, Верховний Суд проголосив, що Конгрес перевишив свої повноваження у Законі про вільні шкільні зони. У рішенні більшості нічого не вказує на те, що на розробку цього закону той

чи інший вплив справила Друга поправка, – просто двоє суддів висловили переконання, що повноваження Конгресу не поширяється на ситуацію, яку вони розглядали як суто місцеву. Тож законодавче регулювання й накладання покарань тут мала чинити місцева влада.

*Суддя Бреєр під час  
голосування у справі  
«Сполучені Штати  
проти Лопеза» схвалив  
серед меншині  
1995 р.*

*Чи мав Конгрес підстави постановити, що «злочини із застосуванням насильства у шкільних зонах» завдяки своєму впливові на «якість освіти» великою (або ґрунтовою) мірою позначаються на торгівлі між штатами або міжнародній торгівлі, а отже, підпадають під юрисдикцію федерального правосуддя? Відповідь однозначна – так, мав...*

*Насильство, дуже поширене у школах усієї країни, значно пов'язане із якістю освіти в цих школах... Конгрес, вочевидь, міг подумати, що вогнепальна зброя і навчання унеможливлюють одне одного... I в такому разі Конгрес міг би вийти на істотну освітню проблему – вчителі не здатні вчити, учні не здатні вчитися – і відтак дійти висновку, що наявність вогнепальної зброї поблизу школі серйозно впливає на масштаби чи гостроту цієї проблеми.*

---

Під час замаху на Президента Рональда Рейгана, вчиненого у 1981 році, потенційний убивця тяжко поранив і президентського прес-секретаря Джеймса Бреді, прирікши того до кінця днів жити із частково пошкодженим мозком. Після цього інциденту Бреді та його дружина Сара стали палкими прихильниками ухвалення федерального законодавства про контроль над вогнепальною зброєю і, попри спротив «збройового лобі», у 1993 році змогли побачити результат своїх зусиль. Закон про відвернення насильства з застосуванням пістолетів, що його запропонував до ухвалення Бреді, запроваджував п'ятиденний термін між днем надходження заяви потенційного клієнта про бажання придбати пістолет і днем, коли можна було робити таку покупку, а також містив вимогу до клієнта подати довідку про себе з метою перевірити, чи не є ця особа звинуваченою у скoenні кримінального злочину, чи не розшукує її поліція, чи не є вона нелегальним іммігрантом і чи не зареєстровано її як душевно хвору. Згідно із цим законом, передбачалися і кошти на допомогу штатам у справі поліпшення комп'ютер-

ної системи, яку використовують для розкриття кримінальних злочинів.

Опоненти цього закону (разом із Національною стрілецькою асоціацією) одразу ж оскаржили закон Бреді в суді. У своїй заявлі вони не спиралися на Другу поправку як на аргумент, а натомість поставили на вістрі кута положення закону про те, що особу потенційного покупця перевіряють правоохоронці місцевого рівня, – мовляв, це порушує права штату. Верховний Суд і цього разу скористався доктриною федералізму й погодився із Національною стрілецькою асоціацією на підставі того, що під час голосування у справі «Прінц проти Сполучених Штатів», яку слухали 1997 року, за один із проектів судового рішення було подано на один голос більше. Другої поправки до Конституції в судовому рішенні не згадувалося, отож, мабуть, і більшість, і меншість у Верховному Суді не бачила в Конституції нічого, що б перешкоджало Конгресові голосувати за обмеження там, де вони не порушують права штатів.

У 1994 році Конгрес ухвалив Закон про заборону зброй близького бою. Це була частина нормативного документа, спрямованого на боротьбу зі злочинами, вчиненими із застосуванням сили. Керівники поліції з усієї країни підштовхували Конгрес до такого рішення, бо скаржилися, що, як правило, у своїх намаганнях викорінювати злочини, які

скороються із застосуванням насильства, вони стикаються з тим фактом, що злочинці мають досконалішу й потужнішу зброю, аніж працівники поліції. Двома подіями, що нарешті спонукали до ухвалення закону, були розстріл школярів у шкільному дворі міста Стоктона в Каліфорнії і напад на кафетерій у Кілліні (штат Техас), під час якого було вбито 23 особи і майже стільки ж поранено. Це було найстрашніше масове вбивство подібного типу в американській історії. Кілька разів уже здавалося, що Національний стрілецький асоціації таки вдалося задушити законопроект у стінах Конгресу, а проте підтримка адміністрації Клінтона і лідерів Конгресу в питанні про контроль над вогнепальною зброєю врешті-решт призвела до ухвалення закону. Новий закон був розроблений таким чином, аби не зачепити питання федералізму. Тож ніякої серйозної загрози у разі розгляду його судом немає. А загальнонаціональний шок, який охопив Сполучені Штати від усвідомлення, що для кривавого побоїща у середній школі «Колумбайн» (штат Колорадо) двоє розлючених учнів так легко пронесли чотири одиниці вогнепальної зброї, зрештою підштовхнув малоактивний досі Конгрес до рішучіших дій.

Сенат швидко схвалив закон, покликаний забезпечити суворіші процедури придбання вогнепальної зброї, а також заборону на деякі види боєприпасів. Але потім цей закон наразився на перешкоди



в Палаті представників, оскільки там успішно діяли лобістські групи, котрі обстоювали інтереси тих, хто не бажає контролю над зброєю. Це свідчення того, наскільки сильні позиції має «збройове лобі» у Сполучених Штатах. Йому вдалося вплинути на Конгрес навіть тоді, коли дані опитувань громадської думки переконливо показували, що громадськість твердо виступає за нормативні акти для забезпечення контролю над вогнепальною зброєю.

\* \* \*

Багато людей, а серед них і немало американців, дивляться на дебати щодо вогнепальної зброї із занепокоєнням. Річ у тім, що мільйони одиниць вогнепальної зброї справді перебувають у руках приватних власників, але більшість американців все ж таки її не мають. Згідно із даними соціологічних опитувань, більшість громадян Сполучених Штатів підтримують ідею про суворіший контроль над тими, хто володіє вогнепальною зброєю, а також над тим, яку саме зброю може придбати громадянин у свою власність.

Але, на відміну від решти прав народу (бо щодо них суди і встановлювали межі, і послідовно давали інтерпретації), право на зберігання та носіння зброї стало політичним випробуванням, яке звело у пристоянні прихильників контролю за вогнепальною зброєю з їхніми опонентами. Ці останні бачать власність на зброю конституційно захищеним правом, не під владним контролем з боку законодавців. Упродовж останнього часу Верховний Суд опротестував два закони, де робилися спроби запровадити заходи контролю над вогнепальною зброєю. Але Друга поправка як причина опротестування зовсім не згадувалася. Колись, можливо, і в не такому вже віддаленому майбутньому, Верховний Суд упритул зіткнеться з необхідністю розібратися із запереченнями проти законів про контроль над вогнепальною зброєю, запереченнями, заснованими на положеннях Другої поправки. І його авторитетний голос стане вагомим доповненням або навіть і вирішальним чинником того чи іншого спрямування суспільної дискусії щодо права народу мати й носити зброю. ■

*ЛІТЕРАТУРА ДЛЯ ДЕТАЛЬШОГО ОЗНАЙОМЛЕННЯ З ТЕМОЮ:*

**Saul Cornell, ed.**, *Whose Right to Bear Arms Did the Second Amendment Protect?* [Сол Корнелл, редактор. Чиє право носити зброю спричинило захист Другої поправки?] (Boston: Bedford/St. Martin's, 2000).

**Robert Cottrell, ed.**, *Gun Control and the Constitution* [Роберт Коттрелл, редактор. Контроль за озброєнням і Конституція] (New York: Garland Publishing Co., 1994).

**Wilnbert Edel**, *Gun Control: Threat to Liberty or Defense Against Anarchy?* [Вілнберт Едель. Контроль за озброєнням. Загроза свободі чи захист від анархії?] (Westport: Praeger, 1995).

**Robert J. Spitzer**, *The Right to Bear Arms: Rights and Liberties under the Law* [Роберт Джей Спітцер. Право носити зброю. Права і свободи згідно із законом] (Santa Barbara: ABC-CLIO, 2001).

## Розділ 6

*Право на недоторканність осоди, її приватного життя*

*Право народу на дезпеку осоди, житла, панерів та власності  
проти неодзрунтованих одищуків та конфіскації не повинно  
порушуватися...*

- ЧЕТВЕРТА ПОПРАВКА ДО КОНСТИТУЦІЇ США

*Перелік у Конституції певних прав не може трактуватися  
як такий, що при меншіше чи заперечує інші права, які зберігаються  
за народом*

- ДЕВ'ЯТА ПОПРАВКА ДО КОНСТИТУЦІЇ США

*Жоден штат не повинен ні приймати, ні застосовувати закон,  
який одищуєвав би приватні чи пільги громадян Сполучених  
Штатів; жоден штат не може позбавити будь-яку осоду жит-  
тя, свободи чи майна без належної правової процедури...*

- ЧОТИРНАДЦЯТА ПОПРАВКА ДО КОНСТИТУЦІЇ США

**Н**ова права часто є сприймаються як абсолютні, проте вони ніколи не є постійними чи незмінними. Свобода слова означає, що люди в основному мають право висловлюватися про те, що вони думають, але засоби, якими вони висловлюють це, і можливості для висловлення з плинном часу постійно змінюються, а в результаті змінюється і природа права. Технічний розвиток, так само, як соціальний і культурний розвиток, може вплинути на те, що ми думаємо про конкретні права, і ці зміни можуть зумовлювати і визначення цих прав. Немає кращої ілюстрації цього, ніж право на приватне життя, яке не згадується у Конституції, але якому суди і народ надали конституційного статусу.

*Сер Вільям Пітт, граф  
Чатема, про право англійця  
на дезпеку власного житла*

*1763 р.*

*Навіть найбідніша людина у своєму домі може  
кинути виклик усім силам Корони. Дім цей може ледве  
триматися купи – його дах може труститися, вітер  
може його продувати, буря може вриватися туди,  
дощ може проникати туди, але король Англії не може  
туди вийти; ніякі сили не посміють переступити  
поріг цього зруйнованого помешкання.*

Відомий коментар Пітта підсумовує те, що донедавна багато людей вважали серцевиною приватного життя, – право бути наодинці з собою у власному домі, в безпеці від влади уряду. В Америці Четверта поправка

до Конституції засновує ідею того, що народ має право на безпеку власного житла. Ця ідея підсилюється вимогою Третьої поправки про те, що солдати не можуть розквартирюватися в приватному житлі. Поняття права на приватне життя як безпеку від втручання, від виставляння особистої поведінки чи справ на загальний огляд, щоб усі споглядали й коментували їх, є винаходом індустріального віку. В давнину, тобто до 18 століття, приватне ізольоване життя для самого себе було доступне лише багатим чи знатним людям. Більшість інших жила в невеликих порожніх домівках, і досить часто ціла сім'я спала разом в одній кімнаті. І справді, правове поняття «недоторканність приватного життя» спочатку стосувалося наклепу, присвоєння чийогось імені чи зображення якоїсь особи без її дозволу.

Але з тим, як західне суспільство ставало багатшим, коли в середнього класу з'являлися засоби, які дозволяли мати більші будинки, де члени сім'ї могли мати власний простір, значення приватного життя також змінилося. Нині воно стало питанням індивідуальності, питанням того, що, на думку людей, нікого не стосується, крім них самих, якщо твориться ними поза ареною суспільного життя. Ні уряд, ані засоби масової інформації, ні хто-небудь інший не має ніякого права знати про чуже приватне життя, яке нікого не стосується, крім них самих.

Недоторканність приватного життя в його сучасному розумінні значною мірою стосується індивідуальності і є правом особи, а не групи в суспільстві. «Без приватного життя, – пише політолог Род Говард, – ніхто не може розвинути відчуття людської індивідуальності як внутрішньо цінного буття, абстрагованого від власної соціальної ролі». Справедливо і протилежне: без відчуття індивідуальності не може бути сприйняття необхідності недоторканного приватного життя.

Право на приватне життя, як і більшість прав, безпосередньо стосується демократії. Люди мають потребу як на спілкування та взаємодію з іншими, так і на час і простір для себе. Приватне життя не є ізоляцією чи засланням, а насамперед самостійно визначенням бажанням бути наодинці з собою чи з небагатьма іншими людьми за власним вибором. Самотнє ув'язнення в тюрмі, наприклад, не є приватним життям, але блукання наодинці з собою чи з другом у горах викликає в уяві те, що ми розуміємо під цим словом. На самоті ми можемо обдумувати ідеї, коли на нас не чинять тиск ні уряд, ні ринок. Джордж Орвелл досконало розумів взаємозв'язок свободи і приватного життя, відмінивши в своєму класичному романі «1984» про тоталітаризм приватне життя і запровадивши всевидюче і всюди-суще око уряду.

Хоча у Конституції приватне життя конкретно не згадується, очевидно, що поколінню її творців було відоме це поняття і вони цінували його. За кілька років до Війни за незалежність, наприклад, Массачусетс ввів акцизний збір, який вимагав від домовласників повідомляти збирачів податків, скільки рому було випито в їхніх домівках за попередній рік. Люди відразу запротестували на підставі того, що дім людини – це її фортеця, і те, що вона там робить, ніяк не стосується уряду.

*Буклет із протестом проти  
акцизного збору в штаті  
Массачусетс  
1754 р.*

*Для Конституції Англії істотно те, що людина повинна бути в безпеці у власному домі; її дім взагалі називають її фортецею, в яку жоден закон не дозволяє входити без її дозволу навіть шерифові, окрім як у кримінальній справі.*

Ідею приватного життя можна знайти в політичній філософії Джона Локка, а також Томаса Джефферсона та інших творців Конституції США. В «Федераційських аркушах» № 10 та № 51 прославляється ідея недоторканності приватного життя і свободи, вписана в Конституцію, яка була свободою від уряду. Що б це не означало, Четверта поправка явно захищає недоторканність приватного життя особи в її домі проти неправомірного урядового втручання. Що ж до того, що «недоторканність приватного життя» дослівно не названа, то це не єдине право, яке насамперед радше мається на увазі, ніж прямо захищається. І щоб бути певним, що народ зрозуміє це правильно, Медісон у Дев'ятій поправці вказав, що перелік конкретних прав аж ніяк не означає, що народ відмовився від інших прав, яких не названо дослівно.

\* \* \*

Майже до середини 19 століття середній американець на запитання про те, що таке недоторканність приватного життя, відповів би, що це насамперед недоторканність житла. Відразу ж після Громадянської війни країна поглинула мільйони іммігрантів у своїй місці, створюючи щільніші й скученіші умови життя. Ціна місця в сучасному місті значно зросла, і поняття недоторканності приватного життя почало змінюватися зі зміною умов життя людей. Технічний розвиток загрожував і недоторканності приватного життя, оскільки телефон надав можливість проникати в житло інших людей, не заходячи туди. Люди звикли ходити до когось додому і перебувати там фізично, щоб поговорити. Тепер треба було тільки зателефонувати. Інші технологічні винаходи, такі як недорогі камери та дешеве скло, дали змогу буквально заглядати в будинки інших людей і втрутатися в їхні справи.

Найбільша загроза недоторканності приватного життя в кінці 19 століття виникла від збільшення кількості щоденних газет, редактори яких відкрили, що бідні класи люблять читати про приватне життя багатих і знаменитих. Уже не тільки їхні справи ставали загальновідомими, але, викриваючи вади їхнього особистого життя, нові засоби масової інформації могли зруйнувати їхню репутацію. Отже, спочатку закон про недоторканність приватного життя стосувався в основному репутації і застосовувався для того, щоб стримувати настирливих людей та репортерів від розголошення аспектів приватного життя способом, принизливим для інших.

Саме ця загроза репутації підштовхнула двох молодих бостонських адвокатів, Семюеля Д. Воррена та Луїса Д. Брандейса, написати у 1890 році статтю, в якій вони переконували, що старі заборони загального права щодо втручання у приватне життя необхідно розширити, включивши в них сучасні форми, які створює промислова революція. Хоча вчені-правознавці та інші обговорювали цю пропозицію, в той час мало що змінилося. Американці ще тільки звикли до відмінностей, що їх принесла в життя техніка, і для них іще не було очевидним, наскільки нав'язливо може бути сучасність.

Однак, починаючи з 1920-х років, Верховний Суд почав думати над конституційним правом недоторканності приватного життя. І якщо пов'язані з ним питання здаються дещо віддаленими від сучасних турбот, ці рішення, однак, заклали фундамент його теперішнього конституційного визначення. В одному випадку Суд покарав федеральних агентів за перехоплення приватних документів без відповідного ордера. Якщо поліція могла діяти таким чином проти громадянина, пояснював суддя Вільям Р. Дей, тоді «захист Четвертої поправки, яка проголосує право на безпеку [в його домі], також міг би бути вилученим з Конституції».

Крім Четвертої поправки, пункт Чотирнадцятої поправки про належну правову процедуру також забезпечує правову базу недоторканності приватного життя. Згідно з тлумаченням, даним Судом, «належ-

на процедура» стосується не тільки процесуальних прав, що пов'язуються, в основному, з кримінальними справами, але й включає «матеріальні» права, які стосуються особистої свободи. Таким чином, у справі з опротестуванням закону штату, що забороняв вивчення іноземних мов, суддя Джеймс К. Мак-Рейнолдс вирішив, що ця свобода включає «не тільки просту свободу від фізичного обмеження, але й право особи укладати угоди, займатися будь-якою звичайною справою, одружуватися (виходити заміж), будувати дім і виховувати дітей, поклонятися Богові за покликом власної совісті і взагалі користуватися всіма тими привілеями, що давно визнані загальним правом як невід'ємні для мирного пошуку щастя вільними людьми». Питання, перелічені Мак-Рейнолдсом, є, по суті, приватними справами: шлюб, виховання дітей, совість.

Найдалі пішло твердження у справі, що була викликана появою нової телефонної технології. Поліція пристосувалася до прослуховування телефонних розмов тих осіб, яких вона підозрювала в кримінальній діяльності. Коли звинувачувані особи заявили про те, що прослуховування порушує їхнє право, надане Четвертою поправкою, про неможливість обшуку без ордера, більшість Суду заявила, що фізично засоби для прослуховування містилися поза будинком і тому обшук як такий не проводився.

Деякі члени Суду не погодилися з цим, і хоча суддя Луїс Д. Брандейс – той самий, що за 35 років до цього був співавтором першої статті про недоторканність приватного життя, – написав окрему думку, зрештою, його погляди на недоторканність приватного життя в цілому і прослуховування телефонних розмов зокрема перемогли.

*Окрема думка  
судді Луїса Д. Брандейса  
у справі «Олістед проти  
Сполучених Штатів  
Америки»  
1928 р.*

*Якщо телефонна лінія прослуховується, то порушується недоторканність приватного життя особи на обох кінцях лінії, її усі розмови можуть бути будь-яку тему, навіть специфічну, конфіденційну чи приватну, можуть підслуховуватися...*

*Творці Конституції США зробили все для забезпечення умов, які сприяли б пошуковій щастя. Вони визнавали значення духовної природи людини, її почуттів та інтелекту. Вони знали, що тільки частина болю, задоволення і розічарування в житті пов'язана з матеріальними речами. Вони намагалися захищати американців у їхній вірі, думках, емоці-*

*ях і відчуттях. Вони надали їм, на відміну від уряду, право свободи – найбільш всеохопне з прав, яке найвище цінують цивілізовані люди. З метою захисту цього права кожне неправомірне втручання уряду в приватне життя особи, незалежно від того, які засоби для цього використовуються, повинно вважатися порушенням Четвертої поправки.*

Брандейс вважав, що творці Четвертої поправки безпосередньо не використали саме словосполучення «недоторканність приватного життя» і не згадували про прослуховування телефонних розмов тому, що на той час це не стосувалося справи. Як вони могли це зробити, якщо телефон ще навіть не був винайдений! Те, до чого він і інші праґнули, – не буквальне значення слів, але те, що малося на увазі творцями, а саме: уряд не повинен втручатись у життя людей. Способ втручання не мав значення, але сам факт був істотним.

Зрештою, погляд Брандейса переміг, і в 1960-х роках Суд постановив, що прослуховування справді порушує конституційно захищене право на недоторканність приватного життя. Як пояснив суддя Поттер Стоарт, Четверта поправка захищає людей, а не місце. Якщо люди мають законні сподівання на недоторканність приватного життя, наприклад, у себе вдома, то вони можуть вимагати застосування Конституції, щоб гарантувати таку недоторканність свого приватного життя.

Зміни в різних видах технологій були причиною виникнення в середині 1960-х років ключової справи про недоторканність приватного життя, справи, яка лежить в основі всіх сучасних дискусій, що стосуються цього питання. У 19 столітті учасники громадського руху за моральність домоглися прийняття законів у штаті Коннектикут, що забороняли або використання, або поширення інформації про засоби регулювання народжуваності. Хоча вже у 1960-х роках більшість людей ігнорували ці закони, але вони залишалися в силі, і клініки, які займалися плануванням сім'ї, були стурбовані тим, що соціальні консерватори могли б вимагати свого часу їх застосування. Саме так і сталося, коли одна з груп боротьби з контрацепцією схилила уряд штату Коннектикут уdatися до судового переслідування клінік з планування батьківства, яка поширювала інформацію про регулювання народжуваності і самі засоби планування.

Оскільки процедура належного розгляду справи з дотримуванням норм матеріального права була обмежена внаслідок судової кризи 1930-х років, коли адміністрація Рузвельта піддала різкій критиці суд за застосування належних правових процедур як засобу відміни законодавства, яке їх не влаштовувало, Верховний Суд у 1965 році ще не зважувався застосовувати пункт Чотирнадцятої поправки про належну правову процедуру. Більше того, Чотирнадцята поправка тут не підходила, оскільки об'єктом переслідування уряду був не приватний дім, а медичний заклад. Однак у справі «Грісвold против штату

Коннектикут» (1965 р.) Суд запитав: чи хоче народ, щоб держава була залучена у вирішення інтимних приватних рішень, що стосуються планування сім'ї? Відповідь була чіткою: «ні», – оскільки це було особистим питанням, приватним рішенням, у яке держава не мала права втручатися. Суддя Дуглас, опротестовуючи закон штату і підтримуючи право клініки на поширення інформації про обмеження народжуваності, проголосив, що недоторканність приватного життя, навіть якщо її і не назовано прямо, однаково користується конституційним захистом, про який поколінням раніше проголосив суддя Брандейс. «Спеціальні гарантії в Біллі про права, – заявив він, – мають півтіні, що формуються еманаціями від тих гарантій, які допомагають надати їм життєвої сили і матеріальності. ...Різноманітні гарантії створюють зони недоторканності приватного життя». Хоча рішення Дугласа й було творчим, у ньому не було прямого звертання до важливого конституційного поняття належної правової процедури. Однак через кілька років і через інші справи Суд фактично прийняв поняття інтересів свободи в пункті про належну правову процедуру як конституційну основу недоторканності приватного життя.

Після рішення у справі Грісвolda про те, що інформація про регулювання народжуваності та можливість її використання є приватним питанням, Суд у справі жінки на право робити аборти через кілька років розширив його до права на недоторканність приватного життя. Справа «Роу проти Вейд» була найсуперечливішим рішенням Суду за півтора століття, й противники абортів переконані, що Суд зовсім неправильно розтлумачив Конституцію. Прихильники вибору доводили, що позиція Суду на захист абортів у даному випадку є логічним розширенням поняття недоторканності приватного життя, а також конкретнішого інтересу переваг свободи, що міститься у Чотирнадцятій поправці. В наступних справах Суд та його члени повернулися до цього питання. Протилежні думки існують і досі, але багато людей, навіть ті, що не впевнені у доцільності дозволу абортів, погодяться з поглядами судді О'Коннор.

*Суддя Сандра Дей  
О'Коннор у справі  
«Заплановане датьківство  
південно-східної  
Пенсільванії проти Кейсі»  
1992 р.*

*Власне Конституція забезпечує існування сфери особистої свободи, в яку уряд не може проникати...  
В основі свободи лежить право визначати самому*

*поняття свого існування, значення, всесвіту і тайни людського життя. Віра в ці основи не може визначати характерні особливості індивідуальності, якщо вони сформульовані з примусу держави.*

Недавні прояви змін у тому, як сприймається недоторканність приватного життя і як технології знову стають рушійною силою, полягають у розширенні особистої незалежності і включають право відмові від медичного лікування, по суті, право обрати смерть. У 1990 році Верховний Суд розглядав питання, з яким він ніколи раніше не стикався, – з позовом про право на смерть. І справді, це було відносно нове питання для країни в цілому, що виникло з надзвичайних досягнень медичної науки в попередні тридцять років. Люди, які до 1960-х років не вижили б після деяких важких нещасних випадків чи хвороб, тепер могли отримати допомогу, хоча ця технологія мала істотні обмеження, а також негативні наслідки. Якість життя деяких із цих людей, що підтримувалося за допомогою цієї нової технології, була дуже низькою, і багато з них вирішували, що було б краще померти, ніж жити прив'язаним до медичного апарату.

Голова суду Вільям Г. Ренквіст прийшов до висновку, що Конституція захищає право на смерть, вивівши його з гарантії особистої незалежності, втіленої у пункті про належну правову процедуру Чотирнадцятій поправки. Він вирішив, що чимало рішень підтримує той принцип, «що компетентна особа має конституційно захищений інтерес свободи у відмові від небажаного медичного лікування». Протягом кількох років цю нову форму недоторканності приватного життя – право на смерть – було законодавчо й у судовому порядку закріплено в законах усіх 50 штатів, а Конгрес прийняв закон про права пацієнтів, який вимагав від лікувальних закладів, що отримують кошти з федерального бюджету, виконувати вказівки пацієнта щодо відмови від лікування.

*Голова суду Вільям Г.  
Ренквіст у справі  
«Вашингтон проти  
Глюксдерга»  
1997 р.*

*Пункт про належну правову процедуру гарантує не просто справедливу процедуру, але й «свобода», яку він захищає, включає більше, ніж просто відсутність фізичного примусу. В цілій низці справ, які ми вирішували, крім конкретних свобод, що захищаються Біллем про права, «свобода», особливо захищена пунктом про належну правову процедуру, включає*

*право на одружження, народження дітей, їх навчання та виховання, недоторканність подружнього життя, застосування контрацептивних засобів, особисту недоторканність та аборти. Ми також припускаємо і твердо рекомендуємо, щоб пункт про належну правову процедуру захищав традиційне право відмови від небажаного лікування, яке рятуете життя.*

Нині точиться основній дискусії щодо обсягу цього нового різновиду недоторканності приватного життя. Тоді, як більшість людей погоджуються з тим, що смертельно хворі люди повинні мати право відмовлятися від лікування, якщо вони так вирішать, інші кола наполягають на тому, що поняття особистої незалежності повинно бути розширене таким чином, щоб включати самогубство з допомогою лікаря. Життя людини, переконують вони, є її власним життям, і що саме люди вирішують робити з цим життям – чи жити, чи померти, – повинно бути питанням їхнього власного рішення, приватним сприйняттям, і вона є основним політичним питанням на даний момент. Однак обидві сторони, як і раніше, погоджуються з тим, що особиста незалежність як форма захищеної законом недоторканності особистого життя є людським правом.

*Семюель Д. Воррен і  
Луїс Д. Брандейс,  
«Право на недоторканність  
приватного життя»*

*1890р.*

*Миттєві фотографії та заповзятливість газетярів втрутилися в священні рубежі особистого і сімейного життя; і численні механічні пристали загрожують здійснити пророцтво: «те, про що шепочуття на самоті, буде проголошуватися публічно».*

У справі з телефонним прослуховуванням і в раніше опублікованій статті суддя Брандейс озвучив жахливе попередження про те, що технологія дасть уряду не тільки можливість підслуховувати телефонні чи навіть звичайні розмови громадян, але й перевірити їхнє листування і документи, навіть не входячи в їхні домівки. Брандейса тоді хвилювало застосування урядом цієї технології, а нині люди почали розуміти такі загрози недоторканності приватного життя, що виходять не тільки від уряду, а й з інших джерел. Це порушує дуже цікаве питання про право на недоторканність особистого життя.

Майже в усіх правах, що обговорюються в цій книзі, початковою її постійною метою є захист особи від уряду. Свобода слова гарантує, що уряд не примусить замовкнути непопулярні висловлювання чи не покарає тих, хто їх висловлює. Свобода віросповідання гарантує, що уряд не заснє церкви чи яким-небудь чином не обмежить вільне віросповідання тих, чия віра відрізняється від віри інших. Преса захищена від державної цензури, тоді як права звинувачуваних вимагають, щоб уряд дотримувався справедливих процедур під час кримінального судочинства. Ні в Конституції, ні в Біллі про права не розкривається того, що станеться, якщо привілеї особи будуть порушувати неурядові суб'єкти. Конгрес приймав рішення у деяких випадках, коли приватні особи загрожували громадянським правам представників кольорового населення, але тепер ми, і не тільки у Сполучених Штатах, стикаємося з недоторканністю приватного життя в той період, що його багато людей називає «інформаційним віком».

Знову ж таки технологія, але цього разу у формі комп'ютерів та Інтернету, загрожує вразити здатність людей контролювати інформацію про себе. Візьмемо хоч би такий приклад. У Сполучених Штатах більшість людей, які мають страховий поліс на випадок хвороби, застраховані приватною компанією. Для того, щоб ці компанії могли відшкодовувати лікарські послуги, лікарі повинні заповнювати форми, деталізуючи природу хвороби, її перебіг та здійснені заходи, щоб протистояти їй, зокрема медикаментозне лікування чи хірургічне втручання. Цю інформацію потім вносять у комп'ютери, і з роками накопичуються надзвичайно деталізовані реєстрації – дані про здоров'я людей.

Безсумнівно, що певним людям необхідно мати доступ до цієї інформації. Страхова компанія повинна переконатися, що немає шахрайства і що послуги, за які її виставлено рахунок, насправді було надано. Якщо новий лікар оглядає пацієнта, йому може бути необхідно ознайомитися з історією хвороби. Але хто ще, якщо взагалі хто-небудь, повинен мати доступ до медичних даних людини? Чи повинні майбутні роботодавці мати цей доступ? Чи повинні мати цей доступ страхові компанії, які шукають узагальненої інформації про майбутніх клієнтів? Чи повинні мати цей доступ учені-медики, які займаються дослідженнями, коли намагаються скласти базу даних, щоб знайти засіб боротьби з конкретною хворобою? Якщо створено комп'ютерну базу даних, то майже неможливо утримувати її в повній безпеці. Більше того, багато фірм, які збирають інформацію про своїх ділових клієнтів і замовників, зокрема компаній, що емітують кредитні картки, переконані, що інформація належить їм і що вони без перешкод можуть її продавати чи поширювати без дозволу особи. Тож кому належить історія хвороби чи фінансова документація – особі чи компанії, з якою ця особа вступила в ділові стосунки?

Ми нині входимо в еру, коли доступнішою стає все більша кількість інформації про особу завдяки таким досягненням, як картографія людського гено-

му і класифікація ДНК. Безсумнівно, що розшифрування ДНК виявилося найбільшим досягненням у кримінальних розслідуваннях, допомагаючи не тільки підтвердити вину деяких злочинців, але й невинність людей, які були помилково звинувачені чи навіть засуджені за злочини, яких вони не скоювали.

Але деякі вчені переконані, що ДНК людини містить маркери, які показують, чи схильна ця особа до певних хвороб і, можливо, навіть до певних видів соціальної поведінки. Хто повинен мати доступ до цієї інформації? Чи повинні певні рішення базуватися на імовірності схильності певної послідовності гена – становища, що далеке від статистичної певності? Хто є власником інформації про чуже тіло? Хіба вона не є формою недоторканності особистого життя? Основним порушником цієї зони недоторканності особистого життя, однак, нині є не уряд, а приватні компанії, що спеціалізуються на біологічних дослідженнях.

Персональний комп'ютер і доступ до Інтернету швидко стають звичними, як телефон чи телевізор. Інтернет проголошений найбільшим громадським форумом, який був коли-небудь винайдений, де інші почують будь-кого, незважаючи на його матеріальний стан. Але кожен, хто має комп'ютер, може підтвердити, що його постійно засипають небажани-

ми повідомленнями на електронну адресу і загромаджують рекламними оголошеннями домашні сторінки його сервера. Чи не повинна людина розглядати свій комп'ютер як власний інструмент, на якому може писати і відсылати конкретним одержувачам тільки приватні повідомлення? Хто має право, крім власника, визначати, яка інформація, які повідомлення і прохання будуть з'являтися на екрані комп'ютера – бажані чи небажані?

Нині, коли американці та інші нації в індустріалізованому світі говорять про право на недоторканність особистого життя, вони мають на увазі право, яке, хоча й може мати концепцію столітньої давності, розвивається майже так само швидко, як і техніка, що йому загрожує. Люди стурбовані тим, що «великий брат», якщо скористатися назвою Орвелла для всезнаючого уряду, знатиме надто багато про них і використовуватиме цю інформацію їм на шкоду. Але наскільки вони стурбовані урядом, настільки ж вони стурбовані загрозами недоторканності їхнього особистого життя з боку бізнесу, медичних установ і злочинців, які можуть використати інформацію, зібрану в Інтернеті, щоб зашкодити їхнім інтересам.

Конгрес зробив спроби захисту інформаційної недоторканності особистого життя, прийнявши низку законодавчих актів, у тому числі й Закон про недоторканність особистого життя в електронному зв'язку. Але проблема полягає в тому, що обсяг доступної інформації зростає з прогресуючою швидкістю, набагато швидше, ніж засоби контролю та регулювання доступу до неї. Сьогодні доступно так багато інформації, що кмітлива людина, маючи тільки доступ до Інтернету і номер соціального страхування особи, може здобути про цю особу різну інформацію, зокрема й про порушення нею правил дорожнього руху, звіт про кредитні операції, купівлю товарів і багато іншого і, при наявності достатньої інформації, може навіть «украсти» публічну ідентичність цієї особи. Право бути недоторканним, як і раніше, високо цінується цивілізованими людьми. Як вони захищатимуть це право в новому інформаційному віці, ще не відомо. ■

#### ЛІТЕРАТУРА ДЛЯ ДОКЛАДНІШОГО ОЗНАЙОМЛЕННЯ З ТЕМОЮ:

**Ellen Alderman and Carolyn Kennedy, The Right to Privacy**

[Еллен Елдермен і Керолін Кеннеді. Право на приватне життя] (New York: Knopf, 1995).

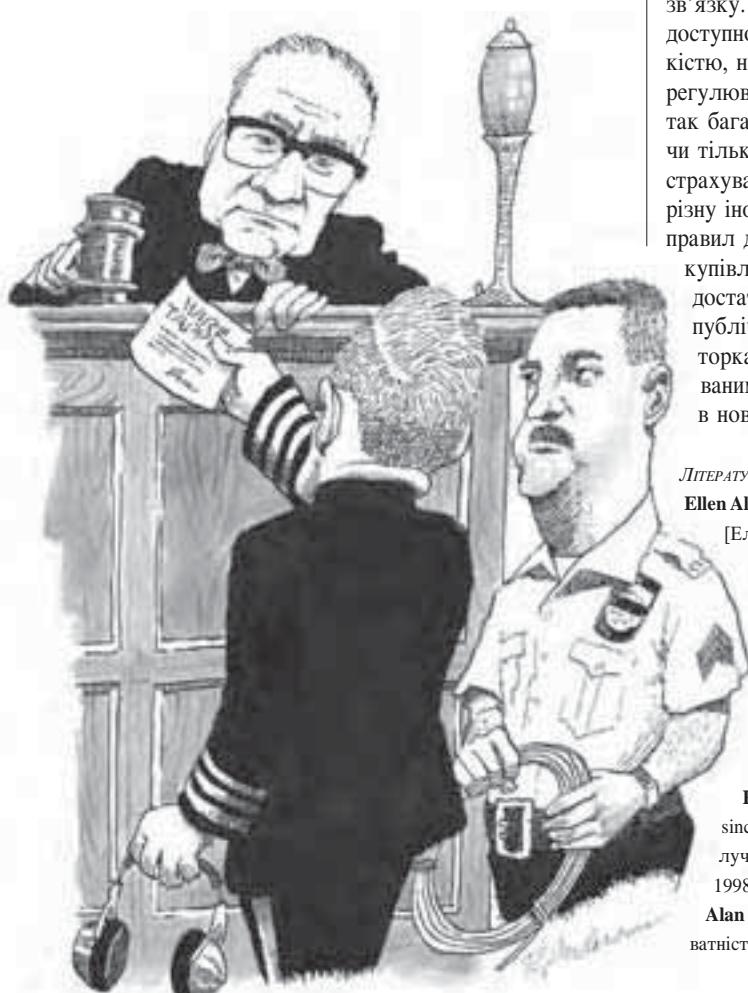
**David H. Flaherty, Protecting Privacy in Surveillance Societies** [Девід Г. Флагерті. Захист приватного життя у підконтрольних суспільствах] (Chapel Hill: University of North Carolina Press, 1989).

**Richard F. Hixson, Privacy in a Public Society**

[Річард Ф. Ніксон. Приватність у публічному суспільстві] (New York: Oxford University Press, 1987).

**Philippa Strum, Privacy: The Debate in the United States since 1945** [Філіппа Страм. Приватність. Дебати у Сполучених Штатах з 1945 року] (Fort Worth: Harcourt Brace, 1998).

**Alan F. Westin, Privacy and Freedom** [Алан Ф. Вестін. Приватність і свобода] (New York: Athenaeum, 1968).



## Право звинуваченого винагати суду присяжних

*В усіх випадках кримінального переслідування звинувачуваний користується правом швидкого і публічного судового розгляду неупередженії судом присяжних... і правом бути поінформованою про характер і причину звинувачення; винагати очної ставки зі свідком звинувачення; висловити свідків захисту зі свого докуди користується послугами адвоката для захисту.*

- Шоста поправка до Конституції США

**B**же було сказано, що про суспільство можна судити по тому, як воно ставиться до своїх найменш привілейованих громадян. А люди, яких звинувачують у скроєнні злочинів, потрапляють у цю категорію за визначенням. Вони, ймовірно, порушили соціальний договір, позбавивши інших людей життя чи майна, покалічивши їх. І якщо звинувачення дійсно правдиві, їх поміщають за рамки суспільства; вони в буквальному смислі є «особами поза законом». Але, перш ніж відправити людей до в'язниць, очистити від них суспільство чи навіть позбавити їх життя, ми хочемо бути повністю впевненими в тому, що вони винні у тих злочинах, у яких їх звинувачують, тобто винні «без будь-якого обґрунтованого сумніву».

Існують дві причини для такого обережного підходу. Перша і найочевидніша полягає в тому, щоб уникнути шкоди для особи. Якщо звинувачуваний не скроєвав злочину, тоді це повинно бути визначено через верховенство права, щоб невинний не був покараний. Друга, не менш важлива причина полягає в тому, щоб не заподіяти шкоди суспільству і не порушити привіліїв народу. Продажна система правосуддя, яку використовують органи влади для покарання політичних опонентів чи яка дозволяє винним бути на волі, підриває довіру до уряду і суспільства, яка є основою демократичної держави. Так само, як неможливо, щоб суспільство було вільним без свободи слова чи друку, так і демократія не може існувати без судової системи, яка справедливо ставиться до людей, звинувачених у скроєнні злочину, і гарантує їм їхні права.

Це не означає, що система кримінального судочинства у Сполучених Штатах досконала. Завжди існують розбіжності між реальним та ідеальним, як і в будь-якому суспільстві. Але конституційні вимоги, вміщені в П'ятій і Шостій поправках, постійно нагадують про ідеал і надають тим, хто переконаний, що до них несправедливо поставилися, право оскаржувати негативні судові рішення у найвищому суді.

Оскільки при демократії діяльність системи кримінального судочинства дуже важлива, право на швидкий і публічний судовий розгляд стосується не тільки тих, кого звинувачують у скроєнні злочину. Воно є правом і громадськості, правом, яке передбачає, що люди можуть перевірити, як система

працює, і визначити, чи існують істотні проблеми. Більше того, обов'язок суду присяжних – основна відповідальність громадянина, можливо, друга після голосування. В жодному іншому випадку при виконанні урядових функцій простого громадянина не запрошують допомогти вирішити, чи хто-небудь винен або ні у злочині, чи несе він відповідальність за відшкодування збитків у цивільному порядку. Обов'язок суду присяжних полягає в навчанні, під час якого людей просять застосовувати закон, і, отже, вони повинні вчитися розуміти, чим є закон і як він впливає на справу, що її розглядають у їхній присутності.

*Алексіс де Токвіль,  
«Демократія в Америці»*

*1835 р.*

*Суд присяжних, який є найенергійнішим засобом, що змушує людей управляти [державою], є і най-ефективнішим засобом навчання їх тому, як правильно управляти [нею].*

Існує багато аспектів права на справедливий судовий розгляд, і, хоча в певних випадках один аспект може мати більше значення, ніж інший, всі вони є частиною тієї «низки прав», до яких ми постійно звертаємося. Під час судового розгляду, наприклад, вид свідчення, яке може бути представлено, регулюється правилами Четвертої поправки, які вимагають, щоб поліція мала ймовірну підставу для проведення обшуку в домі особи, а потім одержала ордер, щоб його провести. Якщо поліція не дотримується цих конституційних вимог, то докази, які вона знайде, не можуть бути використані під час судового розгляду. Якщо поліція не попередить підозрюваного про його конституційні права, то зроблені ним зізнання вважаються в залі судових засідань юридично недійсними. Коли особу звинувачують у здійсненні злочину і не дозволяють її звернутися по допомогу до адвоката, тоді ясно, що суд не може бути справедливим.

Декому здається, що всі ці гарантії надто сприяють злочинцеві. Вони заявляють, що кмітливий адвокат зможе представити справу свого клієнта таким чином, що він не буде покараний, навіть якщо винен. Хоча інколи й трапляються резонансні випадки, коли явно винних відповідачі випускають на свободу, насправді, якщо глянути на систему в цілому, вона працює дуже добре. Гарантії, які включають досудове розслідування й арешт, забезпечують кращу, професійнішу роботу поліції. Так що, коли вже проводиться арешт, то докази вини законно зібрано і шанси того, що злочинця буде покарано, досить високі. Але це все відбувається в конституційних рамках, які ретельно розроблено таким чином, щоб обмежити деспотичні повноваження держави.

\* \* \*

Слухання справи в суді присяжних – це, по суті, намагання знайти правду. Чи справді особа скоїла те, що інкримінує їй держава? В минулому зусилля, спрямовані на визначення істини, мали багато різних форм і часто включали жорстокі фізичні випробування. Сотні років тому, наприклад, звинувачуваний міг би пройти через фізичні тортури і лише благати Бога, щоб той довів його невинуватість. Людину могли вкинути у водойму, щоб побачити, чи вона втопиться (невинна), чи випливе (винна). І якщо виявляли невинною, то витягували, сподіваючись, що вона ще жива. В Європі для благородних класів важке випробування часто набувало форми випробування боєм, в якому вважалося, що Бог дасть силу рукам невинного, який переможе фальшивого обвинувача чи справжнього злочинця.

Коли саме виникла система розгляду справи у суді присяжних, яку так високо почали цінувати американці, невідомо. До норманського завоювання Англії саксонське право вимагало конкретного і відомого обвинувача, який публічно звинувачував підсудного. Провадження процесу проводилося відкрито, і присутність громади забезпечувала справедливість. Норманське завоювання запровадило велике журі, яке походило від норманського інституту «визнання під клятвою», коли 12 лицарів, яких обирали «визнавачами», досліджували різні питання, що становили інтерес для нових правителів Англії. До цих питань могли входити й такі, як ставка оподаткування чи феодальні повинності васала перед його володарем.

Уже в 12 столітті ті, хто подавав позов у певних випадках, що стосувалися володіння землею, звертались у Королівський суд із проханням про скликання визнавачів для підтвердження факту, про який вони або вже знають, або дізнаються шляхом опитування інших. І вердикт такого суду, прийнятий одноголосно, вважався остаточним. Поступово подібним чином вирішували й інші питання, що виникали в Королівському суді. І група лицарів-визнавачів перетворилася на колегію присяжних. Спочатку члени колегії присяжних не тільки виносили рішення щодо факту, але могли виступати і як свідки, оскільки вони добре знали звичай та місцевих

людей. Однак уже у 15 столітті судді судів загального права обмежили функції присяжних до єдиної – визначення факту, що базується на доказах, представлених у судовому процесі.

Вже напередодні епохи Війни за незалежність слухання справи в суді присяжних було правом, прийнятим у кожній колонії. Колоністи вбачали в ньому основу захисту свобод особи. Едмунд Бурке, британський державний діяч, попереджував парламент про те, що американські колонії повстануть, якщо метрополія намагатиметься обмежити слухання справи в суді присяжних. Але парламент саме так і зробив, прийнявши в 1765 р. Закон про гербовий збір, перевівши судовий процес над особами, яких звинувачували в контрабанді, в адміралтейські суди, де засідали морські чиновники без цивільної колегії присяжних.

*Джон Адамс з приводу  
Закону про гербовий збір*  
**1765 р.**

*Але найсумнішим нововведенням з усіх є тривожне розширення влади адміралтейських судів. У цих судах провадження процесу здійснює один суддя! Колегія присяжних уже не мала ніякого відношення до них! Дію закону і встановлення факту вирішуєвав той самий єдиний суддя.*

З часом розвинулися два види колегій присяжних, велике журі і мале журі, які виконували дві різні функції. Велике журі визначало, чи є достатні докази для того, щоб висунути офіційне звинувачення проти людини за конкретний злочин. Мале журі слухало фактичну справу. Два журі відрізнялися кількістю присяжних, методом діяльності й стандартами представлення доказів.

Нині у Сполучених Штатах велике журі може складатися аж із 24 членів. Воно може скликатися для розслідування складного питання або просто для того, щоб визначити, чи передавати звинувачення в суд. Якщо приймається рішення про перше, то аторні (повірені, адвокати) звинувачення представлять свідків, і колегія присяжних може прийняти рішення, в якому деталізуються її висновки, або може звинуватити особу, котра, як вони вважають, може бути винною у скoenні злочинів. Процедури у великому журі досить гнучкі. Воно може слухати представлення доказів, які не дозволяються під час офіційних судових розглядів, зокрема свідчення з чужих слів. І його стандарт внесення звинувачення є більше ймовірністю, ніж безсумнівним фактом. Якщо є достатні докази, які переконують членів великого журі в тому, що особа могла скоїти злочин, вони можуть внести звинувачення. Набагато вищий стандарт діє в малому журі, коли справа нарешті потрапляє на судовий розгляд.

*Сер Вільям Блекстон,  
«Коментарі до законів  
Великої Британії»*

**1765 р.**

*Але в урегулюванні й пристосуванні питання факту, коли його доручено якомусь одному чиновникові, передбаженість і несправедливість отримують благодатний ґрунт: або в ствердженні того, що повинно бути доведеним як доведене, хоча насправді це не так, або більш винахідливо, коли замовчуються певні обставини, а інші підганяються і змінюються, а решта не враховуються. Тому тут відповідна кількість розсудливих і справедливих членів колегії присяжних, вибраних з-поміж багатьох представників середнього класу, будуть найкращими дослідниками правди і найкращими опікунами правосуддя. Тому навіть найвливовіші особи штату будуть обережні, щоб не скoїти якого-небудь жахливого порушення чийсь прав, коли вони знають, що факт утиску з його боку може розгляdatися як визначатися дванадцятьма неупередженими людьми, яких не призначають аж до самого початку судового провадження. І коли сам факт злочину підтверджено, закон, звичайно, повинен відшкодувати його. Отже, це зберігається в руках людей, які мають те, що вони повинні мати для здійснення загального правосуддя, і перешкоджає зазіханням з боку впливових і багатих громадян.*

Заснування великого журі часто сприймається як важливий захист від тиранії. Незважаючи на існування великого журі в Англії ще в 12 столітті, Корона могла ініціювати і власне кримінальне переслідування. Зловживання цією прерогативою привело до народних повстань проти Стоартів, монархів Чарлза I та Джеймса II в Англії у 17 столітті, американських колоністів проти Георга III у 18 столітті. В Декларації незалежності 1776 року колоністи перелічили ті права, що їх, як вони заявляли, король порушив, і серед них важливими були права звинувачуваних. Вожді американської Війни за незалежність вказували на те, що судді служили волі короля і судочинство було фальшивим, слухання справ у суді присяжних відмінялися, а судові процеси переносилися у віддалені місця, – все це було насмішкою над належною правою процедурою, офіційно проголошеною У Великій хартиї вільностей. Принцип, який полягає в тому, що тільки народ, здебільшого через своїх представників, повинен мати владу встановлювати кримінальні переслідування, втілено у П'ятій поправці до Конституції, яка гарантує створення інституту великого журі. Більшість конституцій штатів мають подібні положення. Хоча велике журі було заборонено

у Великобританії в 1933 році і натомість звинувачення почали готовувати судові чиновники, воно продовжує діяти як активна, хоча й не універсальна, особливість американської системи кримінального судочинства.

Мале журі складається, як правило, з 12 членів, але в деяких штатах існують менші колегії присяжних засідателів. Як і членів великого журі, їх вибирають із сукупності зареєстрованих виборців. Процедурні вимоги до слухання справи в суді присяжних досить точно визначені і полягають у припущення, що звинувачуваний не винний, якщо його провини не доведена. Завдання підсудного не полягає в тому, щоб доводити, що він чи вона не винні у скосні злочину, а навпаки, тягар доведення вини звинувачуваного покладається на державу. І для найтяжчих кримінальних злочинів стандартним підходом є підхід «поза обґрунтованим сумнівом». У федеральних судах і в більшості судів штатів вимагається одностайна згода для внесення вердикту про вину підсудного. Якщо більшість колегії присяжних проголосує про невинність звинувачуваного, його звільняють від відповідальності. Але якщо більшість визнає його провину, то це все одно може в результаті привести до формулювання «склад колегії присяжних не прийшов до одностайної думки» і до нового судового провадження з іншим складом присяжних.

Фраза «не винний, доки не доведено, що винний», – це не порожня риторика. Конституційні положення і процесуальні правила, які з них випливають, розроблені таким чином, щоб збалансувати явну перевагу, яку має держава у протистоянні з окремим громадянином. На стадії великого журі звинувачення повинно довести шляхом представлення вагоміших доказів, що підсудний міг скoїти злочин. Цей стандарт подібний до стандарту «достатньо підстави», якого повинна дотримуватися поліція для отримання ордера на обшук. Велике журі не мусить знати точно, чи звинувачуваний справді винен, а чи тільки існує обґрунтована ймовірність його провини. Фактичну вину визначає мале журі.

При такому судовому розгляді спочатку викладає свої докази звинувачення, а кожен свідок звинувачення може підлягати перехресному допиту адвокатом звинувачуваного. Держава повинна представити докази, отримані законно, і не може представляти певні види доказів, зокрема свідчення з чужих слів, тобто твердження, які повністю базуються на тому, що свідок чув від інших людей. Більше того, вона не може посилатися на питання, які не стосуються поточного судового розгляду, наприклад, на колишні проблеми звинувачуваного із законом. Якщо є свідки, які свідчать про звинувачуваного, вони повинні бути присутніми в суді, оскільки, відповідно до Конституції, звинувачуваний має право на очну ставку з тими, хто свідчить про нього. Наприкінці представлення доказів звинувачення, якщо захист впевнений, що держава не змогла довести свою правоту, він може звернутися з клопотанням про те, щоб суд у порядку спрошеного провадження зняв звинувачення. Це трапляється рідко, але інколи

буває і є нагадуванням державі, що висунення необґрунтованих звинувачень не узгоджується із судовою системою.

Після цього захист наводить свої докази, і свідків захисту також може перехресно допитувати обвинувач. Відповідно до Конституції, захист має право на примусовий привід свідка, який може засвідчити невинність звинувачуваного. Захистові не треба доводити невинність звинувачуваного, а тільки обґрунтований сумнів щодо його провини.

Ця схема за своєю природою є просто оглядом, а фактичні процесуальні норми, якими керується судове провадження, досить складні. Це – одна з причин, чому Конституція гарантує особі, звинуваченій у скроєнні злочину, право на адвоката, який би надавав допомогу в її захисті.

## *Суддя Бајрон Вайт у справі «Дункан проти штату Ньюїорк» 1967 р.*

*Було задано запитання, чи слухання справи в суді присяжних належить до тих фундаментальних принципів свободи і правосуддя, які лежать в основі наших громадянських і політичних інститутів... Ми переконані, що слухання справи в суді присяжних фундаментальне для американської структури правосуддя... Положення, що стосуються слухання справи в суді присяжних, у федеральний Конституції та Конституції штату відображають фундаментальне рішення про здійснення офіційних повноважень – небажання передавати необмежені повноваження над життям і свободою громадянина одному судді чи групі суддів.*

Як не прикро, але реальність американської системи кримінального судочинства часто далека від ідеалу. Обвинувачі, державні захисники [адвокати, які безплатно надають допомогу небагатим звинувачуваним] і судді при постійному перевантаженні та поспіху часто займаються «переговорами про укладення угоди про визнання вини», коли звинувачуваний погоджується визнати себе винним в обмін на зменшений термін покарання, економлячи таким чином для держави час і кошти на проведення судового розгляду. І, незважаючи на правила, судові провадження рідко є чітко відточеними справами, які ми бачимо по телебаченню чи в кіно. Мають місце плутанина і затримки, адвокати не завжди красномовні і не завжди є взірцем судової мудрості. Але навіть з усіма цими проблемами американська судова система і в своїй ідеальній теорії, і в своїй інколи недосконалій практиці надає особам, яких звинувачують у скроєнні злочину, більше

захисту, ніж будь-яка інша система у світі. Як і всі свободи, право на справедливий суд – це справа, яка розвивається, змінюючись і поліпшуючись, щоб відповісти змінам у суспільстві.

Дійсно, якщо ми поглянемо, як змінилася система роботи присяжних засідателів з плином часу, то побачимо, що її зміна в рамках Конституції завжди насамперед була правилом, а не винятком. Томас Джейферсон в кінці 18 століття зауважив, що «здоровий глупд дванадцяти чесних людей» [присяжних засідателів] підвищує шанси на справедливе рішення. Він водночас міг би й додати: «дванадцять чесних білих чоловіків, які володіють майном», – оскільки списки присяжних засідателів у Сполучених Штатах завжди формувалися зі списків реєстрації виборців. А оскільки право голосу розширювалося з ходом історії (див. розділ 12), то розширювалися й обов'язки людей, які раніше не допускалися до повної участі в роботі уряду і закону. Верховний Суд у 1940 р. зауважив: «Наше поняття того, що таке належний суд присяжних, розвивалося в гармонії з нашими основоположними поняттями про демократичне суспільство та представницький уряд. Це частина встановленої традиції... що суд присяжних є органом, який істинно представляє громаду».

Майнові вимоги для участі в громадських справах набули поганої слави на самому початку американської історії. Так що вже у 1830-х роках жоден штат не визначав володіння майном як передумову права голосу чи виконання обов'язків присяжного засідателя. Хоча Громадянська війна і покінчила з рабством, однак деякі південні штати намагалися не допускати чорношкіре населення до колегії присяжних засідателів на расовій підставі. В 1879 році Верховний Суд отримав закон, прийнятий в Західній Віргінії, який забороняв чорношкірим виконувати обов'язки у великому і малому журі. Але оскільки виборчий ценз тоді вважався питанням, яке вирішується законами штату, колишні південні штати придумували різні хитроощі, щоб позбавити чорношкірих права голосу. Вони тримали їх і на відстані від суду присяжних. Якщо виборчі списки не включали чорношкірих, то не було їх і в резерві колегії присяжних засідателів.

Але, оскільки в 1940-і роки почав формуватися рух за громадянські права, заперечення проти того, щоб не допускати чорношкіріх до судів присяжних, знайшли співчуття у федеральних судах, частково тому, що змінивалися ідеї та ідеали країни стосовно раси, і ці зміни вилилися у великі заворушення 1950-х та 1960-х, які зрештою привели чорношкірих американців до перемоги, і вони отримали усі законні права в країні. Суди безупинно наголошували на тому, що недопущення окремих груп до виконання обов'язків в суді присяжних не тільки дискримінаційне проти цих груп, але й перешкоджає їм брати повну участь у виконанні своїх обов'язків як громадян, адже позбавляє осіб, звинувачених у скроєнні злочинів, одного з основоположних атрибутів вільного судочинства – колегії присяжних, яка за соціальним статусом рівна статусові підсудного.

За ці роки судові справи виникали не тільки в зв'язку з тим, що когось не вносили в списки присяжних засідателів, але й на вимогу відповідачів, які заявляли, що недопущення певних груп до служби в суді присяжних позбавляло їх належної законної процедури.

*Суддя Тергуд Маршал у  
справі «Петерс проти  
Кіффа»  
1972 р.*

*Коли велика і визначена частина суспільства не допускається до виконання функцій присяжного засідателя, то в результаті відкидаються із залу засідань присяжних засідателів якості людської природи та різноманітність людського досвіду, сфера дії якого невідома і, можливо, незагненна. Немає обхідності припускати, що вилучена група буде відповідно голосувати як клас, для того, щоб прийти до висновку... що її вилучення позбавляє суд присяжних перспективи бачення людських вчинків, які можуть відіграти несподівано важливу роль у будь-якій справі, що може бути представлена.*

Найбільшою групою людей, внесення якої у списки присяжних засідателів блокувалося, були жінки. Навіть після того, як вони одержали право голосу в 1920 році, їм усе ще заборонялося виконання функцій присяжного засідателя на тій підставі, що їхнім основним обов'язком є турбота про домашнє вогнище і власну сім'ю. Навіть якщо б жінки могли голосувати, сильні чоловічі упередження продовжували стверджувати, що «грубі висловлювання», що їх жінки можуть почути під час кримінального судового провадження, можуть шокувати їхню «тендітну вразливість».

*Суддя Вільям О. Дуглас  
у справі «Баллард проти  
Сполучених Штатів»  
1946 р.*

*Коли б становище зовсім змінилося, то хто став би стверджувати, що колегія присяжних засідателів справі представляє суспільство, якщо б усі чоловіки навмисно й систематично не допускалися до суду присяжних? Правда полягає в тому, що дві статі не взаємозамінні: громада, що складається винятково з представників однієї статі, кардиналь-*

*но відрізняється від громади, в якій є представники обох статей. Невловний взаємний вплив однієї статі на іншу не піддається точній оцінці... Коли вилучається будь-яка стать, то втрачається специфічність, характерні риси. Вилучення однієї статі насправді робить представництво суспільства менш значущим у суді присяжних.*

Зрештою, жінки здобули право на повну участь у системі присяжних засідателів, і немає підтвердженъ, що це завдало їм якої-небудь шкоди. Навіть навпаки, це надало їм, як і випадку з усіма групами, чий права розширилися, краще відчуття відповідальності, якою супроводжується громадянство.

\* \* \*

Систему суду присяжних, як ми переконалися, створено таким чином, щоб насамперед захищати права осіб, яких звинувачують у скосні злочинів. Теорія полягає в тому, що колегія присяжних засідателів-співгромадян, які мають такий самий соціальний статус, є найкращим суддею при вирішенні вини чи невинності. По-друге, система суду присяжних невід'ємна від демократії, тому що вона накладає серйозні обов'язки на осіб, котрі, як у жодному іншому середовищі, можуть зрозуміти, як працює демократія. Але існує ще й третій аспект слухання справи в суді присяжних – упевненість цілої громади в тому, що правова система працює належним чином.

*Голова Суду Воррен Е.  
Бургер у справі «Річмонд  
ニュースпейперс, Інк.» проти  
штату Віргінія»  
1980 рік*

*Появу судових проваджень, які переросли в сучасне кримінальне судочинство, в англо-американському правосудді можна простежити навіть за межами надійних історичних документів... Для сучасності важливо те, що судочинство протягом свого розвитку було відкритим для всіх, хто хотів за ним спостерігати... З цієї непорушної, несуперечливої історії, підтриманої причинами, які настільки ж правомірні сьогодні, як і в минулих століттях, ми повинні прийти до висновку, що презумпція відкритості властива самій природі кримінального судового провадження відповідно до нашої системи правосуддя.*

*Перша поправка в поєднанні з Чотирнадцятою забороняє урядові «обмежувати свободу слова чи друку; або право людей на свободу зборів, свободу звернення з петиціями до владних органів про компенсацію за заподіяну школі». Ці чітко гарантовані свободи мають спільну основну мету в тому, щоб*

*забезпечувати свободу спілкування з питань, що стосуються функціонування уряду. Очевидно, було б важко виділити будь-який з аспектів урядування, який має більше значення і важливість для людей, ніж спосіб, яким здійснюється кримінальне судочинство.*

*Більше про права 1789 року був прийнятий на тлі тривалої історії судових проваджень, які гіпотетично були відкритими. Доступ громадськості до судових проваджень тоді вважався важливим аспектом самого процесу. Здійснення провадження «перед такою кількістю людей, яка вирішила взяти у ньому участь», вважалося однією з «неоцінених переваг вільного англійського конституційного управління». В гарантуванні свобод, зокрема таких, як свобода слова і свобода друку, Першу поправку можна тлумачити як захист права кожного відповідати судові процеси, щоб надати таким чином значення цим очевидним гарантіям... У контексті судових проваджень це означає, що гарантії Першої поправки свободи слова і свободи друку, взяті окремо, забороняють урядові здійснювати правосуддя за зачиненими дверима, адже воно було відкритим для громадськості задовго до того, як було прийнято цю Поправку. «Оскільки в Першій поправці немає двозначності... це повинно сприйматися як вимога якнайширшого охоплення, що випливає з однозначного тексту, прочитаного в контексті волелюбного суспільства».*

*Ми вважаємо, що право бути присутнім під час кримінального судочинства передбачається Першою поправкою; без свободи брати участь у таких провадженнях, якою люди користувалися століттями, важливі аспекти свободи слова та «свободи друку можуть бути позбавлені смыслу».*

Хоча багато людей ніколи в житті не прийдуть на судовий процес, вони мають право на присутність там. Дехто може сказати, що це навіть їхній обов'язок, оскільки, якщо постійна пильність є ціною свободи, то повинен бути постійний нагляд за тим, що багато людей вважають ключовим елементом демократичного суспільства.

\* \* \*

На відміну від інших свобод народу, слухання справи в суді присяжних було предметом серйозної критики і вимагало всебічного дослідження. Нині люди вже не стверджують, що право на слухання справи в суді присяжних необхідно замінити бойовими випробуваннями чи зачинити судові зали, де суддя самостійно виносить рішення без права їх перегляду. Ідеал вільного і справедливого судового розгляду полягає в тому, щоб перемогла справедливість, а критики стверджують, що теперішня система настільки перевантажена, що судовий розгляд не може бути справді вільним і справедливим.

\* \* \*

Кажуть, що теперішня система працює погано. Проводиться надто багато судових розглядів, і велика кількість їх стосується незначних порушень,

які можуть і повинні вирішуватися ефективнішим способом. Графіки роботи судів переповнені, так що дуже часто можуть мати місце багатомісячні чи навіть, можливо, багаторічні затримки, перш ніж звинувачена особа потрапляє в суд, а, як кажуть, затримка в правосудді – відмова в правосудді. Державні адвокати перевантажені роботою і не можуть надавати справді ефективну допомогу біднякам, яким вони служать. Державні обвинувачі, стикаючись із надто великою кількістю судових розглядів і відсутністю достатньої кількості співробітників, воліють укладати угоди про визнання вини, що часто призводить до того, що звинувачуваних у нетяжких злочинах карають, а ті, кого звинувачують у набагато тяжких злочинах, отримують мінімальне покарання.

Навіть коли справа доходить до судового розгляду, чи є суди присяжних справді найкращим засобом визначення істини? Раніше обґрунтуванням суду присяжних було те, що члени колегії присяжних знають оточення, знають і постраждалого, і звинувачуваного, знають факти і, таким чином, можуть прийняти неупереджене і справедливе рішення. Нині колегії присяжних засідателів формуються за списками виборців у виборчих округах, що займають площу в сотні квадратних миль, де проживають тисячі людей. Присяжні засідателі рідко знають звинувачуваного, а якщо знають, то це може бути причиною відводу від участі у справі, оскільки припускається, що особисте знайомство може неналежно вплинути на їхнє рішення. А якщо взяти антитрастівські справи та звинувачення у маніпуляціях і шахрайстві на біржі, то чи може пересічний громадянин дійсно розуміти економічні й бухгалтерські питання, що стосуються таких справ?

Чи ж існують ефективніші засоби управління системою кримінального судочинства? Зрештою, у Великобританії, де і зародилося слухання справ у судах присяжних, тільки один відсоток цивільного судочинства та п'ять відсотків кримінального судочинства вирішують присяжні засідателі. Суди без участі присяжних засідателів, коли один суддя чи колегія суддів слухає справу, займають менше часу, коштують дешевше і, оскільки вони відкриті для громадськості й можуть переглядатися апеляційними судами, вважаються багатьма справедливішими й ефективнішими. Більше того, у справах, які стосуються тяжких правових питань, радше судді, ніж звичайні громадяни, краще підготовлені для того, щоб приймати рішення.

Викликаний такими міркуваннями, у Сполучених Штатах Америки у сфері цивільного права зростає рух за неупередений арбітражний розгляд, коли обидві сторони погоджуються виконувати рішення неупередженої сторонної особи. Вважається, що арбітраж здійснюється швидше, оскільки немає затримок, викликаних переповненими графіками роботи судів; він чесний і, коли стосується бізнесу, дає можливість сторонам отримати рішення, яке базується на правилах ринку, в якому вони провадять свою діяльність.

Зрештою, суди присяжних звинувачуються в тому, що вони мають горевісну славу ненадійних і можуть ігнорувати закон при вирішенні того, чи мав звинувачуваний обґрунтовані підстави зробити те, що було зроблено, або ж ними можуть маніпулювати винахідливі адвокати.

Вся ця критика слушна тільки частково. Американська система кримінального і цивільного судочинства нині фактично опирається на різні форми провадження процесу. Існують суди без участі присяжних засідателів, а також арбітраж. Більше того, гарна робота поліції часто надає таку кількість переконливих доказів, що звинувачувані злочинці визнають себе винними без слухання справи в суді присяжних. Що ж до так званих присяжних-ренегатів, які ігнорують закон і приймають рішення на емоціях, то це випадкова слабкість системи, яка базується значною мірою на рішеннях звичайних громадян. Крім того, в американській історії були і часи, коли мала місце «відміна суду присяжних», оскільки присяжні засідателі були переконані, що закони несправедливі. Ще до Війни за незалежність місцеві присяжні засідателі відмовлялися визнавати винними своїх сусідів, яких звинувачували в контрабанді, бо були впевнені, що англійські торговельні й морські закони були несправедливими.

Але ліквідовувати слухання справи в суді присяжних у зв'язку з тим, що виникають вади в системі, означало б завдати удару самому демократичному управлінню. Для тих, хто переконаний, що їм краще звернутися до суду без присяжних чи (у цивільних справах) до арбітражу, – це право їхнього вибору. Але для багатьох єдиною надією встановлення їхньої невинуватості є постати перед колегією присяжних, які мають одинаковий із підсудним соціальний статус, коли держава повинна встановити питання вини «без виникнення обґрунтованих сумнівів».

Критики, які розглядають систему суду присяжних просто з огляду на її ефективність чи неефективність, також не розуміють ролі присяжних поза питанням визначення вини чи невинності. З тим, як суспільство стає все складнішим, багатьох людей турбує, чи звичайний громадянин не стає все відірванишим від управління, чи не втрачає він відчуття співчасті в щоденному процесі демократії. Саме тільки виконання функцій присяжного засідателя, без усього іншого, перетворює людину на громадянина, викликає в ней почуття відповідальності й участі у громадському житті.

Вільне і справедливе слухання справи в суді присяжних, коли присяжні мають той самий соціальний статус, що й підсудний, залишається критичним правом людей, як тих, хто може бути звинувачений у скосінні злочину, так і тих, хто покликаний встановлювати факт їого скосіння. ■

*ЛІТЕРАТУРА ДЛЯ ДОКЛАДНИШОГО ОЗНАЙОМЛЕННЯ З ТЕМОЮ:*

**Jeffrey Abramson**, *We the Jury: The Jury System and the Ideal of Democracy* [Джеффрі Абрамсон. Ми, присяжні: система суду присяжних та ідеал демократії] (New York: Basic Books, 1994).

**Harry Kalven, Jr., and Hans Zeisel**, eds., *The American Jury* [Геррі Кальвен молодший і Ганс Зейзель, редактори. Американський суд присяжних] (Boston: Little, Brown and Company, 1966).

**Linda K. Kerber**, *No Constitutional Right to be Ladies* [Лінда К. Кербер. Не існує конституційного права бути жінками] (New York: Hill & Wang, 1998).

**Godfrey D. Lehman**, *We the Jury: The Impact of Jurors on Our Basic Freedoms* [Годфрі Д. Лехмен. Ми, присяжні. Вплив присяжних на наші основоположні свободи] (Amherst, NY: Prometheus Books, 1997).

**Leonard W. Levy**, *The Palladium of Justice: Origins of Trial by Jury* [Леонард В. Леві. Запорука правосуддя. Витоки суду присяжних] (Chicago: Ivan R. Dee, 1999).



## Права звинувачуваного

*Право наfordу на дезпеку осоди, недотрканність житла, осоди-тих паперів і майна проти неодбрунтованих одищуків і конфіскації не повинно порушуватися. Моден федер не повинен видаватися без досстатньої підстави, підтвердженої присягою чи урочистою заявкою. І при цьому федер повинен лістити детальній опис місця, що підлягає одищуку, та осід чи предметів, які підлягають арешту.*

– ЧЕТВЕРТА ПОПРАВКА ДО КОНСТИТУЦІЇ США

*Нікого не можна притягувати до відповідальності за злочин, що карається смертною карою, чи інший ганебний злочин інакше, ніж після подання чи звинувачувального рішення великого жури... Нікого не можна за сине й те саме правопорушення двічі піддавати відповідальності, загрозі позбавлення життя чи порушення тілесної недотрканності; нікого не можна змушувати до свідченъ укримінальний справі проти самого себе, ніхто не може бути позбавлений життя, свободи чи приватної власності без належної правової процедури...*

– П'ЯТА ПОПРАВКА ДО КОНСТИТУЦІЇ США

*У будь-якоукримінальному переслідуванні звинувачуваний має право на чи видкий і публічний суд неупереджених присяжних засідань... і має право бути ознайомлений із сумтою підставами звинувачення; він має право на очну ставку зі свідком, який свідчить проти нього; право на присяжний привів свідків зі свого доку і на допомогу адвоката для свого захисту.*

– ШОСТА ПОПРАВКА ДО КОНСТИТУЦІЇ США

*Моден штат не може позбавити будь-яку осуду життя, свободи чи приватної власності без належної правової процедури...*

– ЧОТИРНАДЦЯТА ПОПРАВКА ДО КОНСТИТУЦІЇ США

*M*и зазвичай вважаємо слухання справи в суді присяжних одним із прав особи, наданих їй на випадок звинувачення у вчиненні злочину. Це, як ми вже з'ясували, інституційне право; воно належить і народові в цілому, і кожній особі зокрема. Але слухання справ у судах присяжних, як це було очевидим в умовах диктаторських режимів, може бути позбавлене смислу, коли воно не керується нормами, що забезпечують справедливість щодо особи. Судочинство, в якому суддя приймає незаконно добуті докази, чи в якому звинувачуваний не має доступу до адвоката і зумущений свідчити проти себе, або ж йому відмовляють у приводі свідка захисту, не є судочинством, яке відповідає стандартам належної правової процедури. Автори Білля про права знали про це і

не тільки з власного досвіду в період колоніальної ери, але й з історії Великобританії, яка з часу підписання Великої хартії вільностей 1215 року розширяла верховенство права.

Нині ми схильні наголошувати на взаємозв'язку прав з особистою свободою, але навіть ті права, які найбільше ідентифікуються як індивідуальні, такі, як права осіб, яких звинувачують у вчиненні злочинів, однаково мають громадянську основу. Права в американській історії не створені з метою звільнення особи від норм громади, навпаки, вони існують з метою сприяння відповідальній свободі, щоб давати можливість кожному й усім бути вільними від деспотичної влади. У сферах вільного вираження Білль про права створює простір, у якому голоси незгоди можуть бути вільно почуті на користь самої особи і на благо

громади. Будь-які права є захистом громади від незаконного втручання в повсякденне життя всемогутнього центрального уряду. Права дають свободу як громаді, так і особі.

Що ж до прав звинувачуваних, то основні принципи належної правової процедури визначено у Конституції, а їхні особливості – в залах засідань місцевих, штатних і федеральних судів за понад два століття. Багато з цих питань, здається, стосуються незначних, як дехто сказав би, рутинних процедурних деталей. Але, я заявив одного разу суддя Фелікс Франкфуртер, «історія американської свободи є щонайменше історією процедури». Його колега по Верховному Суду суддя Роберт Г. Джексон погодився й зауважив: що б інша «належна правова процедура» не означала, процедурна справедливість є тим, «чого вона непохитно вимагає».

Що є належною правовою процедурою? Щодо цього визначення немає абсолютної згоди, і за останні два століття суди прийшли до висновку, що це формулювання охоплює не тільки процесуальні, але й матеріальні права також. У нашому розумінні належною правовою процедурою є те, що Конституція, як це тлумачать суди і підтримує законодавство, створила з метою захисту цілісності системи кримінального судочинства. Це не означає, що у кожному випадку до кожного звинувачуваного ставляться однаково. Навпаки, кожен звинувачуваний, незалежно від того, які звинувачення йому висунуто, має право на певні процедури, які б забезпечили провадження справедливого судового процесу до кінця дня відповідно до норм права, – відкритого і здійсненого таким способом, щоб громадськість могла вірити, що система працює нормальню. Хоча це здається простим для виконання, однак історія кримінального судочинства у Сполучених Штатах та в інших країнах свідчить, що насправді це не так. Тільки в демократичних суспільствах, упевнених у своїх правах, може розвинутися така система. Військова юстиція інакша – це викликано її специфікою. В цьому есе розглянуто численні випадки, що стосуються судів у цивільних справах.

\* \* \*

Під час американської Війни за незалежність поняття прав звинувачуваного прогресувало набагато більше, ніж у Великобританії. Якщо поглянути на перші закони штатів після Війни за незалежність 1776 р., ми побачимо дивовижно сучасні списки прав, які містять право на обґрунтоване звільнення під заставу; вилучення зізнань, здійснених поза судом; право знати, в чому тебе звинувачують; звинувачувальні акти великого журі у випадках, що передбачають смертну кару; слухання справи в суді присяжних та інші, багато з яких зрештою було включено в Білль про права 1791 р. Але Білль про права до 1920-х років застосовувався тільки до федерального управління, а кримінальні справи в переважній більшості розглядалися в судах штату і відповідно до закону штату. Внаслідок цього на початку 20 століття у Сполучених Штатах існували дві окремі системи кримінального судочинства.

З одного боку, не було великої кількості злочинів федерального рівня (тобто злочинів, які підпадають під дію законів, прийнятих Конгресом), які розслідувалися б незначними силами федеральних слідчих і слухалися б у федеральніх судах згідно з жорсткими вимогами Білля про права. Більше того, відносно швидко, якщо звинувачуваний був надто бідний, щоб найняти адвоката, суд призначав йому одного з представників місцевої адвокатури, щоб той представляв його інтереси. Принаймні на федеральному рівні поняття того, що належна правова процедура вимагає участі адвоката, вже стійко встановилося на початку 20 століття.

З іншого боку, були суди штатів, у яких злочини штату (що підпадали під дію законів законодавчої влади штату) розслідували місцева поліція чи поліція штату, звинувачували місцеві прокурори чи прокурори округів штату в судах штату, в яких застосовувалися тільки положення прав, передбачених законами штату, а не федеральними законами. І сумною стороною справи було те, що в більшості штатів передбачалося небагато процесуальних прав, але навіть тих, що існували, строго не дотримувалися. Обшуки часто могли проводитися без ордера; арештованих осіб могли залякувати під час допитів у поліції без присутності адвоката. Якщо у них не було грошей, щоб найняти адвоката, тоді їхню справу розслідували без нього. В багатьох штатах звинувачувані не мали права відмовлятися давати свідчення під час судових розглядів, і якщо вони вирішували не давати свідчення, їхня мовчанка могла бути використана як «доказ» їхньої вини; у випадку, коли їх визнавали винними, вони часто не мали права на оскарження.

Оскільки Сполучені Штати Америки є федеральною системою, закони федерального уряду відрізняються від законів штатів; і навіть закони різних штатів так само не однакові. В тих сферах, де Конституція чітко не визначає федерального верховенства, практика пішла шляхом надання штатам значної свободи дій у тому, що стосується їхніх справ, включно й розстеження злочину та переслідування за нього. До початку 20 століття федеральні суди діяли, виходячи з припущення, що Конституція не надала їм жодного права на перегляд ані процедур, ані наслідків судових розглядів у штаті. Необхідно зазначити, що в багатьох штатах процесуальні принципи захищали права особи так само, як і на федеральному рівні. Але існував широкий спектр процесів: від судових розглядів, які за будь-яких обставин вирішувалися справедливо, до розглядів, які можна було просто назвати насмішкою над правосуддям. Саме через один із таких судових розглядів федеральні суди, зрештою, змушенні були втрутитися, і він протягом наступного півстоліття привів до перевизначення кримінального судочинства у Сполучених Штатах Америки.

# Вільям Роджер, адвокат з Філадельфії 1825 р.

*Навіть найневинніша людина, благоговіючи перед силовою формальностю публічного звинувачення і судочинства, може не змогти захистити власні докази у справі. Вона може бути зовсім не здатною до перехресного допиту свідків звинувачення, щоб виявити суперечності чи недоліки їхніх свідчень і протидіяти їм, інтерпретуючи їх належним чином і представляючи власні свідчення.*

Вісім чорношкірих юнаків («скоттсборські хлопці»), які були звинувачені у згвалтуванні двох білих дівчат в Алабамі у 1931 р., можливо, були не винні, але в атмосфері расового протистояння, що панувала в південних штатах під час Великої депресії, вони не мали достатніх знань і можливостей захистити себе. Всі вісім були віддані під суд, визнані винними і засуджені до смертної кари під час сфальсифікованого судового розгляду, що тривав менше одного дня. Адвокати, призначенні суддею для їхнього захисту, нічого не зробили, тільки з'явилися у залі суду і зникли. Коли новина про цю пародію на правосуддя досягла північних газет, групи боротьби за громадянські права негайно зголосилися надати дієву юридичну допомогу в оскарженні вироків і домоглися передання справи у федеральну судову систему, дійшовши до Верховного Суду США.

# Суддя Джеральд Самерленд у справі «Павелл проти штату Алабама» 1932 р.

*Право бути вислуханим приносило б у численних випадках небагато користі, якщо б воно не охоплювало права бути вислуханим адвокатом. Навіть розумна й освічена звичайна людина не має достатніх навичок у юриспруденції чи не має їх взагалі. Коли її звинувачують у склонні злочину, вона неспроможна в основному визначити для себе, чи звинувачувальний акт юридично обґрунтований, чи ні. Вона не знає правил представлення свідчень. Залишена без допомоги адвоката, вона може опинитися в суді без належного звинувачення і бути звинуваченою на підставі неналежних доказів чи доказів, які не стосуються справи, або взагалі недопустимих. Її не вистачає як*

*навичок, так і знань для того, щоб належно підготувати власний захист, навіть якщо він у ней досконалий. Її необхідна спрямовуюча рука адвоката при здійсненні кожного кроку під час провадження процесу проти неї. Без такої допомоги, навіть коли людина не винна, вона стикається з небезпекою бути засудженою, бо не знає, як довести власну невинність. Якщо це істинно для освічених людей, то значно більше стосується людей неосвічених і безграмотних чи тих, у кого невисокий рівень інтелекту.*

Справа «Павелл проти штату Алабама» притметна через дві речі. По-перше, вона спрямувала федеральні суди до виконання нової місії – нагляду за системою кримінального судочинства у штатах, і здійснювали вони це відповідно до пункту про належну правову процедуру Чотирнадцятій поправки, яку спеціально застосовують до штатів. Ні тоді, ні в інший час місію федеральних судів не було забезпечення того, щоб кримінальне судочинство у кожному штаті було однаковим. Радше, суди намагалися визначати мінімальний захист прав, щодо яких Конституція вимагає забезпечення належної правової процедури. Тоді, як деякі штати, наприклад, мають по 12 осіб у складі суду присяжних, в інших ця кількість менша для певних видів судових розглядів. Ці відмінності дозволяються, вирішили суди, настільки, наскільки судовий розгляд і суд присяжних дотримуються мінімальних стандартів справедливості.

По-друге, завдяки справі Павелла було встановлено правило, що у справі про злочин, за який законом може бути призначено смертну кару, конституційно вимагається ефективна допомога адвоката. Адвокати в Алабамі тільки з'явилися в суді; вони не зробили нічого, щоб захистити своїх клієнтів, і практично могли навіть не приходити. Не тільки звинувачуваний повинен мати адвоката, постановив суд, але адвокат повинен надати реальну, чи, як говориться в судах, ефективну юридичну допомогу.

Але суд, який виніс рішення у справі Павелла, ще твердо вірив у федеральну систему і, бажаючи розширити власну функцію нагляду, робив це досить повільно. І тільки після того, як судді зіткнулися зі справою, що настільки посягнула на цю систему, вони не змогли ігнорувати порушення належної правової процедури. В 1936 р., наприклад, суд першої інстанції відмінив звинувачувальні вироки трьом чорношкірим чоловікам, які призналися у вчиненні убивства тільки після жорстокого побиття і катувань. У справі «Браун проти штату Міссісіпі» (1936 р.) голова Верховного Суду Чарльз Еванс Г'юз звинуватив штат у змушуванні підозрюваного до зізнання і визнав це порушенням належної правової процедури. Катування «суперечили суті справедливості» і порушували принцип, «який настільки вкоренився у традиціях і свідомості нашого народу, що має бути віднесений до фундаментальних».

І в цьому випадку суд не був готовий до того, щоб розширити захист чітких гарантій, визначених

у Біллі про права, але обґрунтував своє рішення пунктом про належну правову процедуру Чотирнадцятої поправки. Він дав зрозуміти, що штати мають широку свободу дій щодо того, як вони структурують судові розгляди. Вони навіть не повинні були слухати справи в суді присяжних за умови, що при будь-якій прийняттій процедурі дотримуються принципів справедливості, невіддільних від належної правової процедури.

*Голова Верховного Суду  
Чарльз Еванс Г'юз у  
справі «Браун проти  
штату Міссісіпі»  
1936 р.*

*Оскільки штат може обйтися без слухання справи в суді присяжних, це не означає, що він може підмінити судовий розгляд ордалює (силами природи, Божими силами). Діба і катівня не можуть підмінати місце свідка в суді.*

Хоча у справі Павелла було встановлено правило, що штати повинні надавати адвоката у справах про злочини, за які може призначатися смертна кара, нічого не говорилося про те, чи треба надавати адвоката незаможним звинувачуваним у справах про тяжкі кримінальні злочини, які не тягнуть на смертну кару. Це питання не вирішувалося у Сполучених Штатах аж до 1963 р., поки не було розглянуто одну з найвідоміших справ в американській історії – «Джідеон проти Вайнрайта».

Бурлака Кларенс Ерл Джідеон був засуджений за пограбування бассейну. Під час судового розгляду він не визнав своєї вини і звернувся до судді з проханням про призначення йому адвоката, оскільки був переконаний, що Конституція Сполучених Штатів Америки гарантує йому таке право. Суддя відповів, що, відповідно до законодавства штату Флорида, він не має права на адвоката в даній справі. Джідеон зробив усе від нього залежне, щоб захистити себе, але був визнаний винним, в основному на підставі непрямих доказів. У тюрмі він ходив у бібліотеку і шукав можливостей оскаржити свою справу, спочатку у Верховному Суді штату Флорида (який відхилив його апеляцію), а потім у Верховному Суді США.

Як виявилось, «апеляція бідняка» Джідеона (за «формою про бідність») прибула у Верховний Суд у розпал «революції належної правової процедури» до судді Воррена. Верховний Суд під керівництвом голови Ерла Воррена саме займався розглядом визначення того, чи пункт про належну правову процедуру Чотирнадцятої поправки включає й інші

елементи належної правової процедури, які містяться у Біллі про права. Верховний Суд на той час ішё не визначив, чи повинно сюди включатися право на адвоката, передбачене Шостою поправкою, а апеляція Джідеона надала можливість прийняти таке рішення. I, як завжди, коли Верховний Суд приймає апеляцію бідняка, він признає адвоката, щоб той представляв Джідеона. В даному випадку це був один з найвідоміших адвокатів Вашингтона Абе Фортас, який пізніше став суддею Верховного Суду. (Юридичні фірми вважають за високу честь, коли Верховний Суд запрошує їх надавати такі послуги, навіть якщо вони не отримають ні цента компенсації за ті тисячі доларів, які вони витрачають на підготовку справи).

В дебатах у суді Фортас переконав суддів, що судовий розгляд ніколи не може бути дійсно справедливим і вимоги про належну правову процедуру ніколи не буде дотримано, якщо звинувачуваний, незалежно від його матеріального стану, не матиме зможи користуватися послугами адвоката. Верховний Суд погодився, і його рішенням це основоположне право було поширене на всіх осіб, яких звинувачують у вчиненні тяжкого злочину. Через кілька років Верховний Суд під керівництвом Воррена Бургера розширив цей захист на звинувачення у злочинах, які, за рішенням суду, можуть привести до тюремного ув'язнення.

*Генеральний прокурор  
Родерік Ф. Кеннеді у справі  
Джідеона  
1963 р.*

*Якщо б непримітний засуджений з Флориди Кларенс Ерл Джідеон не взявся у своїй тюремній камері за ручку і папір, щоб написати листа у Верховний Суд, і якщо б Верховний Суд не завдав собі клопоту розібратися в суті цього невідшліфованого клопотання серед безлічі різноманітної пошти, яку він, напевно, отримує щодня, громіздка машинерія американського права продовжувала б безтурботно функціонувати й далі.*

*Але Джідеон справді написав того листа, Верховний Суд дослідив його справу; її було повернено на повторний розгляд з участю компетентного адвоката захисту; Джідеона визнали невинним і звільнили з тюрми після двох років покарання за злочин, якого він не скочував, і таким чином змінився весь курс американської історії права.*

Роль юриста вважається центральною у захисті прав особи, яку звинувачують у вчиненні злочину, але послугами юриста як такого користувалися б мало, якби не сукупність кодифікованих прав, при-

значеніх для захисту звинуваченої особи. Які докази можуть застосовуватися у кримінальній справі, визначається, наприклад, положенням про захист від незаконних обшуків та арештів, встановленим Четвертою поправкою. Тут знову досвід колоністів у часи британського правління у 18 столітті привернув до цього увагу групи творців Конституції.

Хоча британське право вимагало видачі ордерів, щоб поліція могла здійснювати обшук у помешканні особи, британський колоніальний уряд користувався загальними ордерами, які називалися розпорядженнями про накладення арешту на товари, що надавало дозвіл на обшуки практично всюди і всього. Поняття загального ордера належить до правління Тюдорів в епоху Генрі VIII, і протидія його широкому застосуванню стала зростати на початку 18 століття. Критики різко виступали проти загальних ордерів як «знаків рабства всього народу, що піддають домівку кожній людині небезпеці вторгнення, обшуку особами, які не відомі власникам». Але уряд продовжував використовувати ці ордери, і вони стали основним джерелом суперечностей між урядом Його Величності та американськими колоністами. Проблемою загальних ордерів було те, що їм не вистачало визначеності. В Англії у 1763 році, наприклад, типовий ордер, виданий міністром, вимагав «ретельного обшуку» з метою виявлення невизначеного автора, друкаря чи видавця сатиричного журналу «The North Briton» та арешту особистих паперів. Щонайменше в п'яти тисячах будинків було проведено обшуки, 49 людей (в основному невинних) було арештовано і конфісковано тисячі книг і паперів. Протидія ордерам набула значного поширення в Англії, і це поступово змусило уряд обмежити їх використання.

## *Голова Верховного Суду сер Чарльз Пратт про загальні ордери 1762 р.*

*Зайти в дім людини на підставі невизначеного ордера з метою отримання доказів – це ще гірше, ніж іспанська інквізиція; [це] закон, під дією якого жоден англієць не побажав би жити навіть протягом години.*

Незважаючи на обмежене використання загальних ордерів у метрополії, вони залишалися дуже поширеними в колоніях і були одним із основних пунктів скарг на Великобританію. В своїй знаменній промові проти розпоряджень про накладення арешту на товари Джеймс Отіс, член Асамблеї колоніального Массачусетса, звинувачував їх у тому, що вони «суперечать основоположним прин-

ципам права, недоторканності житла... [Це] найбрutальніший інструмент свавільних повноважень, що найбільше підтриває англійську свободу, який міститься в англійському зводі законів». Після Війни за незалежність штати ввели в дію численні закони, які обмежують використання таких ордерів. І коли Джеймс Медісон складав проект Білля про права, в Четверту поправку було внесено подальше обмеження на їх використання.

Щоб одержати ордер, поліція, відповідно до Конституції США, повинна представити зібрані нео-докази, що вказують на конкретну особу, яку вони хочуть арештувати, чи місце, де вони хочуть провести обшук. І ці дані мають бути конкретними. Особу треба назвати по імені, а не просто людиною, «яка проживає в даному будинку». Поліція мусить конкретизувати, що саме вона шукає – контрабанду, наркотики, зброю, – а не тільки вказувати, що вона хоче зробити обшук в домі підозрюваної особи. Для того, щоб одержати такий ордер, поліція повинна мати те, що Четверта поправка визначає як «імовірну причину». Це не є остаточним доказом того, що в певному домі сховано контрабанду чи що конкретна особа спроваді скіла злочин. Радше поліція мусить довести, що ймовірність того, що дана особа спроваді скіла конкретний незаконний акт, вища, ніж її відсутність, і що, швидше за все, обшук приміщення дасть підтвердження злочину, ніж не дасть.

У Четвертій поправці нічого не сказано про будь-яке примусове застосування цих положень. І протягом багатьох років поліція у штатах часто проводила фактичні обшуки в домівках й арештовувала людей, навіть зовсім без ордера чи тільки з ордером, у якому не вказувалася ймовірна причина обшуку. Суди виносили рішення про те, що посадові особи федеральних правоохоронних органів повинні дотримуватися високих стандартів Конституції, і створили так зване «правило про вилучення з доказів». Відповідно до цього критерію докази, отримані без належного ордера, не можуть бути представлені під час судового розгляду. Коли федеральні суди розширили сферу дії «Білля про права» на штати, вони також застосували правило про вилучення з доказів до поліції штату та судів першої інстанції.

## *Суддя Том Кларк у справі «Менн проти штату Огайо»*

# *1961 р.*

*[Без правила про вилучення з доказів] гарантія против необґрунтovanих обшукув була б «словесною формулою», що не має жодної цінності й не варта того, щоб про неї згадувати у Великій хартії вільностей людини. Також без цього правила свобода від отручення штату в приватне життя була б*

*настільки ефемерною і настільки вміло позбавленою свого концептуального ядра – свободи від усякого грубого засобу примусового отримання доказів, – що не була б варта розгляду цим високим Судом як право, що «передбачається концепцією керованої свободи».*

Хоча деякі критики й виступали проти правила вилучення з доказів, суддя Кардозо якось сказав свою знамениту фразу про те, що завдяки правилу «злочинець має бути вільним, бо поліцейський зробив грубу помилку», існує загальна згода, що це єдиний засіб для примусового застосування вимог Четвертої поправки. Він забезпечує те, що штат, маючи величезну владу, все одно грає за правилами. Якщо він цього не робить, то не може використовувати докази, отримані невідомим шляхом під час переслідування особи, навіть якщо ця особа справді винна. Хоча це правило може здаватися декому крайнощами, воно служить найвищому благу – забезпеченням належної поведінки поліції.

\* \* \*

Передбачене Шостою поправкою право на допомогу адвоката часто пов’язують із тим, що деякі вчені називають «великим правом» П’ятій поправки, а саме: заборонюю примусу свідчити у будь-якій кримінальній справі «проти самого себе». Походження цього права бере свій початок із заперечень проти інквізиторського провадження середньовічних церковних судів, а також британських судів Зоряної палати. До кінця 17 століття принцип *nemo tenetur prodere seipsum* – ніхто не може бути зобов’язаним звинувачувати себе – був прийнятий британськими судами загального права і розширеній до значення того, що особа не повинна відповідати на запитання про свої дії. Колонії передяяли цю доктрину як частину отриманого загального права, і багато штатів вписали її в свої початкові біллі про права. Медісон включив її до проекту Білля про права як само собою зрозумілу. Це привілейоване право потрапило під сильну критику на початку 1950-х років, коли свідок відмовився відповідати на запитання сенатора Мак-Картні під час слухань у комісії Конгресу із розслідування антиамериканської діяльності – квазісудового розслідування комуністичної діяльності у Сполучених Штатах Америки, на підставі можливого самозвинувачення. «Використання П’ятій поправки» почало асоціюватися у громадськості з комуністами. Коментатори припускали, що справді не винна особа без вагань дасть свідчення і скаже правду при розгляді кримінальних справ чи в слідчих комісіях. Популярна преса друкувала статті про те, чи повинно бути змінено це конституційне право, яке, ймовірно, захищало тільки винних осіб.

Однак Верховний Суд продовжував дотримуватися ширшого бачення цього права, як він це робив з кінця 19 століття, коли визначив, що переважне право не займатися самозвинуваченням мусить бути застосовано до будь-якої кримінальної справи, а також до цивільних справ, коли свідчення пізніше

можуть бути використані в слуханнях кримінальних справ. Цей привілей не абсолютний. Особи не можуть відмовитися від зняття відбитків пальців, аналізів крові, запису голосу чи інших фізичних параметрів або проходження перевірок на інтоксикацію, навіть якщо все це спрацює проти них. Але під час судового розгляду звинувачуваний має право мовчати, і будь-який несприятливий коментар мовчанки звинувачуваного, чи то з боку судді, чи то з боку прокурора, порушує конституційний привілей.

\* \* \*

Хоча звинувачену особу не можуть змушувати давати свідчення, він чи вона може добровільно зробити зізнання, і таке зізнання може використовуватись як доказ. Насправді в багатьох кримінальних справах, що є наслідком пориву пристрасті чи дії наркотиків, коли правопорушник не є рецидивістом, підозрюваний охоче дає зізнання. Старе правило загального права проти зізнань, отриманих під тортурами, погрозами, спонуканнями чи обіцянками, було підтверджено повторно як частина конституційного права Верховним Судом у 1884 році. В новітні часи, незважаючи на «червону загрозу» 1950-х років, Верховний Суд продовжував деталізувати критерії, якими має керуватися поліція при виконанні своїх обов’язків, дотримуючись структури Білля про права.

Суд наголосив на тому, що зізнання повинно бути добровільним, а не результатом фізичного насильства чи психологічної жорстокості. Потім Верховний Суд пов’язав привілей П’ятій поправки з правом на допомогу адвоката, передбаченого Шостою поправкою, на тій підставі, що зізнання звинувачуваного може допускатися тільки після того, коли йому спочатку повідомлять про його права, в тому числі про право зберігати мовчанку і не говорити нічого, що його дискредитує.

*Суддя Артур Гольдберг у справі «Ескодедо проти штату Іллінойс»  
1964 р.*

*Наша Конституція підводить баланс на користь прав звинувачуваного, щоб його адвокат міг йому порадити скористатися привілеєм проти самозвинувачення... Жодна система, варта того, щоб її зберігали, не повинна боятися, що, коли звинувачованому дозволять звернутися по допомогу до свого адвоката, він усвідомить ці права і стане ними користуватися. Якщо користування конституційними правами перешкоджатиме ефективності системи правозастосування, тоді ця система має надзвичайно серйозну ваду.*

Пізніше, у 1966 р., Верховний Суд виніс рішення у справі «Міранда проти штату Арізона», яке стало прецедентом. Поліція і суди нижчої інстанції хотіли чіткого правила, за допомогою якого вони могли б визначати, чи дотримано всіх конституційних вимог. У справі Міранди Верховний Суд сформулював для них таке правило. Як заявив голова Верховного Суду Воррен, особі, яка перебуває під арештом, повинно бути чітко й недвозначно повідомлено про її конституційне право зберігати мовчанку і про те, що все, сказане в цей час, може бути використане проти неї пізніше у суді. Крім того, поліцейські мусять повідомити підозрюваному про його право на допомогу адвоката і про те, що, коли у нього чи у неї немає грошей, щоб найняти адвоката, то його забезпечить держава. Якщо поліція продовжує допитувати підозрюваного без присутності адвоката, попередив голо-ва Верховного Суду, то «на уряді лежить важкий тягар доведення того, що звинувачуваний свідомо і розсудливо відмовився від привілею не свідчити проти себе і від права на адвоката».

Рішення у справі Міранди викликало зливу критики Верховного Суду за його вдаване потурання злочинцям, але дуже швидко основоположна обґрунтованість «Міранди» стала зрозумілою. Прогресивніші поліцейські відділки в країні незабаром оголосили, що вони дотримуються подібної практики вже роками і що це не підрвало їхню ефективність у розслідуванні чи розкритті злочинів. Злочинці, які хотіли зінатися у скоенні злочину, зінавалися в будь-якому випадку. В інших ситуаціях відсутність зінання просто вимагала ефективнішої роботи

поліції, щоб знайти й передати суду винного. Що ж до звинувачень у тому, що це рішення сприяло злочинності, генеральний прокурор Рамсей Кларк пояснив, що «регламент суду не є причиною злочину».

Багато прокурорів погодилися з цим. Один із них прокоментував, що «zmіни в практиці внесення судових рішень і судочинства мають такий самий вплив на рівень злочинності, як аспірин – на пухлину мозку».

Верховний Суд і Конституція можуть зробити небагато, якщо людина скойла злочин. Їхня стурбованість і стурбованість суспільства полягає в тому, що коли поліція затримує підозрюваного, то цю людину не може бути відправлено в тюрму чи засуджено до страти без належної правової процедури.

Попередження злочину є справою законо-давчої й виконавчої гілок влади, які приймають закони і несуть повну відпові-дальність за їх право-застосування. Ale у Сполучених Штатах Америки вони повинні втілювати це в рамках, визначених Конституцією. Оскільки творці Конституції надто добре

знали, як суди можуть бути зіпсовані властолюбним монархом, вони зробили все можливе, щоб надати судам повну незалежність у тлумаченні й застосуванні закону.

I оскільки вони знали, як кримінальне право може бути використане для переслідування політичних опонентів режиму, вони прийняли доленосне рішення. Вони не тільки забезпечили особам, яких звинувачують у скоенні



злочину, таку сукупність прав, які становлять належну правову процедуру, зокрема справедливий і швидкий судовий розгляд представниками одного зі звинуваченими соціального статусу, але вони наполягали на тому, що ціла система повинна базуватися на припущеннях, що особа, яку звинувачують у скоенні злочину, вважається невинною доти, доки не буде доведено її провину без тіні сумніву. В демократичному суспільстві жодна особа не повинна доводити, що вона не винна, коли її звинувачують у скоенні злочину. А навпаки, тягар доведення вини лежить на державі, і це повинно робитися переконливо.

Чи уникне дехто із злочинців правосуддя тому, що вони сховали сліди своїх злочинів і поліція не може відкрити справу проти них? Так, і це ціна, яку ми платимо за систему, що наполягає на належній правовій процедурі. Окрім випадки беззакарності можуть траплятись, але наша мета полягає в забезпеченні того, щоб невинна людина не була покарана помилково. Система не досконала, але її ідеали визначальні. Належна правова процедура в демократичному суспільстві повинна бути чимось більшим, ніж простою фразою, якщо права народу мають бути захищені.

---

*ЛІТЕРАТУРА ДЛЯ ДОКЛАДНИШОГО ОЗНАЙОМЛЕННЯ З ТЕМОЮ:*

**David J. Bodenhamer**, Fair Trial: Rights of the Accused in American History [Девід Джей Боденгамер. Чесний суд. Права звинувачених в американській історії] (New York: Oxford University Press, 1992).

**Jacob W. Landynski**, Search and Seizure and the Supreme Court [Джейкоб В. Ландински. Обшук і конфіскація та Верховний Суд] (Baltimore: Johns Hopkins University Press, 1966).

**Leonard W. Levy**, Origins of the Fifth Amendment [Леонард В. Леві. Витоки П'ятої поправки] (New York: Oxford University Press, 1968).

**Anthony Lewis**, Gideon's Trumpet [Ентоні Люїс. Сурма Джідеона] (New York: Random House, 1964).

**Melvin I. Urofsky**, The Continuity of Change: The Supreme Court and Individual Liberties, 1953–1986 [Мелвін І. Урофски. Тривалість зміни. Верховний суд та особисті свободи] (Belmont, CA: Wadsworth Press, 1989).

**Samuel Walker**, Popular Justice: A History of American Criminal Justice [Семюел Волкер. Популярне правосуддя. Історія американського кримінального правосуддя] (New York: Oxford University Press, 1980).

## *Право власності*

*Жодна осода не може бути... позбавлена життя,  
свободи чи власності без належної правової процедури; жодну  
приватну власність не може бути вимушене в суспільнє  
користування без справедливої компенсації.*

– П'ята поправка до Конституції США

Права приватної власності багатьом людям здаються архайчним поняттям, реліктом часу, який давно минув, коли статус особи визначався майном, яким вона володіла. В ту епоху більше майна належало незначній частині населення, а право власності давало їм не тільки багатство і соціальне становище, але політичну й економічну владу. Це нагадує час, коли більшість народу володіла незначним майном або не мала його зовсім. Жінки, наприклад, втрачали контроль над будь-яким майном, яке вони мали, коли виходили заміж, – і, отже, уряд і суспільство перебували під контролем незначної еліти. Більшість із нас надала б перевагу сучасній ситуації, коли власність розподілена значно ширше, коли люди набувають суспільного статусу на підставі своїх досягнень, а не лише багатства, коли жінки вже не скуті застарілими поняттями і коли право голосу доступне всім, а не тільки землевласникам.

Але право володіти їй користуватися власністю завжди було важливою частиною прав народу. Під час Конституційного конвенту у Філадельфії, коли було складено проект Конституції, Джон Ратледж з Південної Кароліни нагадав делегатам про те, що «власність є, безсумнівно, основним об'єктом суспільства». Вони не потребували істотного нагадування, оскільки всі укладачі Конституції вірили, що повага до прав приватної власності лежить в основі соціального договору. Вони не тільки вклалі інституційні заходи безпеки в Конституцію, щоб захищати ці права, але нація незабаром додала важливі положення через Білль про права з метою зміцнення цього захисту. Більше того, творці Конституції не передбачали, що ці заходи безпеки поширюватимуться тільки на землю чи видиме майно, але й на всі інші права, притаманні власності, – реальні чи особисті, матеріальні чи нематеріальні. Вони були переконані, що власність є «опікуном всякого іншого права», бо без права володіти і вільно користуватися власністю без деспотичного втручання уряду не може бути ніякої свободи.

Нині права власності так само важливі для американського народу. Право володіти тим, що ти створив, збудував, придбав, чи навіть тим, що тобі подаровано, знаючи, що уряд не може забрати це у тебе, хіба що відповідно до обов'язкового судового провадження, надає певного матеріального забезпечення, яке передається з рук у руки разом із такими не менш матеріальними свободами, як свобода слова і недоторканність приватного життя. Люди,

які відчувають загрозу своїм економічним правам, так само перебувають під владою деспотичного уряду, як і ті, хто вважає свою свободу висловлювань чи право голосу обмеженим. Коли йдеться про права, вчені-правознавці часто говорять про «сукупність прав». Під цим мають на увазі, що всі права тісно пов'язані між собою. Якщо ми більше не віримо в те, що права власності лежать в основі всіх інших свобод, ми однак віримо, що свобода є суцільним полотнищем, на якому кожне з прав цієї сукупності важливе для збереження інших. Це, безумовно, стосується свободи слова і не меншою мірою прав власності.

\* \* \*

Право власності на землю – найматеріальніша і найважливіша на початку виникнення Республіки форма власності – ніколи не означало абсолютноного контролю над цією власністю чи необмеженого права її використання будь-яким способом відповідно до волі власника. Традиції, що беруть початок в англійському загальному праві, завжди встановлювали обмеження щодо власності. Наприклад, доктрина «ньюсансь» в загальному праві забороняла власникам використовувати свою землю так, щоб необґрунтовано порушувати права сусідів. Звичай часто дозволяв полювання на приватній неогороджений землі чи вимагав, щоб її власник не перешкоджав загальному доступові до річок та озер. Власність у формі підприємств також регулювалася. Таверни, пороми і маршрутні перевезення, наприклад, жорстко регулювалися як у Великобританії, так і в північноамериканських колоніях. Уряди могли обкладати податком майно особи і робили це, і зрозуміло, що, хоча більшість людей усвідомлюють важливе значення податків для подальшого отримування державних послуг, однак оподаткування є все ж таки відбиранням власності в особи. Можливо, найсильнішою формою втручання в права приватної власності є концепція суворенного права держави на примусове відчуження власності, за якою влада може змусити громадянина передати свою власність з приватного володіння у державне для громадських цілей, наприклад, у випадку будівництва дороги чи каналу.

Враховуючи цю дихотомію (поділ) між повним захистом прав власності й частковим порушенням цих прав для громадських цілей, обмеження втручання держави в ці права ніколи не було повністю ясним без суперечок. З часом значення самої власності змінювалося. (Ділянка землі і досі є ділянкою землі, але як ви ставитеся до таких аспектів, як

фондові опціони, захист торгової марки або вдосконалення комп'ютерного програмного забезпечення?) Таким чином, суди покликані, як це завжди було в американській історії, тлумачити значення різних конституційних понять, які стосуються приватної власності. В певні часи судова влада була захисником прав власності, і її рішення гарантували економічну свободу та сприяли конкурентоздатності захисту системи приватного підприємництва. Критики судів виступали саме проти таких рішень як перешкод для необхідних реформ, спрямованих на захист слабких верств населення, а також критикували їх за підрив держави загального добробуту, що тільки почала формуватися.

Проте іноді виникали цілі битви між наміром консервативної судової системи повністю захищати те, що судді вважали недоторканністю права власності, і реформаторами, які були переконані в тому, що на це право має бути накладено обмеження у формі його звуження чи навіть передавання. Зважати на ці поєдинки означало б не зрозуміти істинного значення прав власності в американській історії. Більшість із цих протистоянь стосувалися промислової власності й трудових договорів – питань важливих, за загальним визнанням, але таких, які в цілому обмежуються періодом промислової трансформації у Сполучених Штатах Америки, приблизно з 1870-х до 1930-х років. Ті битви закінчилися, й основні рішення було прийнято. Права промислової власності важливі, але їх можна обмежувати, коли виникає необхідність захищати загальний добробут; права індивідуального власника часто повинні поступитись потребам держави в разі захисту слабких чи знедолених.

Але зацікавленість у власності й любов до неї як засіб з'язку із суспільством залишається у Сполучених Штатах Америки сильними. Ця зацікавленість не полягає, як вважали багато критиків, у набитій грошима валізі й жадобі багатства. Наприклад, володіння будинком вважається багатьма не питанням власності, а втіленням мрії, місцем у суспільстві. Цей додаток до власності тягнеться з часів заснування країни, коли численні поселенці прибули в Новий Світ у пошуках не золота, а землі, на якій вони могли б працювати і яку могли б називати своєю.

*Дж. Гектор де Сен-Жан  
Кревекур, «Листи з  
американської ферми»  
1782 р.*

*Момент, коли я ступаю на власну землю, яскраві  
ідеї благополуччя, виняткового права, незалежнос-  
ті облагороджують мій розум. Дорогочінна земля,  
кажу я сам собі, яким винятковим звичаєм права ти*

*стала скарбом вільного власника? Ким були б ми, американські фермери, без такого володіння цією землею? Вона годує, одягає нас, від неї ми отримуємо весь наш величезний достаток, найсмачніше м'ясо, найвишуканіші вина, навіть мед, який приносить наші бджоли з цього привілейованого шматка землі. Не дивно, що ми так плекаємо це володіння, не дивно, що так багато європейців, які ніколи не могли сказати, що мають у своїй власності таку ділянку, перетинають Атлантику, щоб відчути це щастя. I ось раніше не оброблену землю мій батько перетво-рив на чудову ферму і водночас встановив усі наші права. Від неї залежить наше соціальне становище, наша свобода, наші повноваження громадян.*

Власність підштовхнула багатьох людей емігрувати в Новий Світ. Уже в 16 столітті на Британських островах і в Західній Європі не було «вільної» землі. Кожним акром уже хтось володів – або приватний власник, або держава у формі королівської влади. Закони майорату і порядок успадкування означали, що земельна ділянка повинна передаватися цілісною найстаршому синові, а ті, хто залишився без землі, були значною мірою безправними. Великого значення в цей час набули праці великого англійського теоретика Джона Локка (1632–1704 рр.), чий ідеї мали надзвичайний вплив на покоління американців, які проголосили незалежність від Великобританії та створили Конституцію. Декларація незалежності відображає багато ідей Локка, які стосуються державного управління та особистих прав, а в Конституцію вміщено його теорію прав власності.

Для Локка приватна власність виникла з природного права людини й існувала до створення державного управління. Право на володіння власністю, таким чином, не залежить від забаганок короля чи парламенту; навпаки, основоположна мета державного управління полягає в захисті прав власності, оскільки ці права були основою всіх свобод. Як пояснив у 1721 р. публіцист Джон Тренчард, «усі чоловіки натхненні пристрастю набуття й захисту власності, оскільки власність є найкращою підтримкою незалежності, якої вони так палко прагнуть». Без прав на приватну власність не можуть існувати інші свободи. Люди створили уряд, щоб той захищав «їхні життя, свободи і володіння», тобто їхню власність. Оскільки право володіти і користуватися власністю походить з природного права, уряд існує для того, щоб захищати власність і свободи, які з неї випливають.

---

*Витяги із записів, зроблених  
німецькими поселенцями в  
штаті Меріленд*  
**1763 р.**

*Закон про землю встановлено таким чином, що  
кожна людина безпечно може користуватися своєю  
власністю, найбогіший перебуває поза утиском най-  
сильнішого і нічо не може бути в нього відібрано без  
відшкодування йому компенсації.*

---

Ця традиція була навіть сильнішою в Новому Світі, ніж у Старому. Колоністи уважно читали Локка та інших англійських публіцистів 17–18 століття, які проголошували важливe значення прав власності та лімітовані можливості уряду в їх обмеженні. Американські юристи були переконані, що загальне право побудоване на захисті власності, і знаходили підтримку такої точки зору в праці Вільяма Блекстоуна «Коментарі до законів Англії», що мала надзвичайно високий вплив. «Повага до закону про приватну власність настільки висока, – невпинно повторював Блекстоун, – що не виправдовує найменшого його порушення». Джон Адамс досконало відобразив цю традицію, коли заявив у 1790 р., що «власність повинна бути в безпеці, бо свобода без неї не може існувати».

*Конституція штату  
Нью-Гемпшир*  
**1784 р.**

*Усі люди мають певні природні, істотні й невід'ємні права, серед яких – наслода життям і власністю та їх захист, тобто пошук і досягнення щастя.*

---

Таким чином, подібно до інших положень Конституції, різні пункти, які стосуються власності, не були вписані в чистий аркуш, але відображали інтелектуальну спадщину епохи Просвітництва та конкретний досвід колоній. Творці Конституції були переконані у важливому значенні приватної власності. Вони виробили обмеження для уряду з метою підсилення цієї точки зору і перешкоджання розкраданню, від якого вони нібито страждали під час королівського правління. І хоча Конституція може виявитися консервативнішим документом, ніж Декларація незалежності із гучним закликом останньої до «життя, свободи і пошуку щастя», вона так само захищає ці права. Те саме покоління,

яке проголосило незалежність від Великобританії і воювало під час Війни за незалежність, ратифікувало і Конституцію. Справді, багато з них, хто поставив свої підписи під Декларацією у 1776 році, через 11 років підписали і Конституцію. Ці два документи не виключають, а доповнюють один одного. Один із них проголошує, що країна повстала тому, що король Георг III розтоптив права англійців, а інший встановлює рамки повноважень уряду з метою захисту цих прав, зокрема і фундаментального права на володіння власністю.

Необхідно зазначити, що, хоча творці Конституції вписали в неї гарантії для власності, вони не передбачили, що володіння власністю є умовою того, щоб здійснювати державні посади. Єдиними умовами, передбаченими Конституцією щодо членства у Конгресі чи займання посади Президента, є вік претендента, його постійне місце проживання і громадянство. Чимало штатів тоді передбачали певні умови володіння приватною власністю для участі у голосуванні. Вчені дослідили, що вони позбавляли права голосування невеликій кількості людей. У багатьох місцевостях люди або володіли незначною власністю, необхідною для того, щоб брати участь у голосуванні, або місцева влада просто ігнорувала це правило. Більше того, протягом кількох десятиліть умову володіння власністю для виборців було ліквідовано під час величезного припливу демократично-го реформування, відомого як «епоха Джексона».

\* \* \*

Положення Конституції щодо власності поділяється на чотири основні категорії. Перша – це звуження здатності нового національного уряду обмежувати права власності, що стосуються як особи, так і держави. Конгрес не може приймати «законів про позбавлення громадянських і майнових прав», відповідно до яких майно осіб, засуджених за державну зраду чи певні інші злочини, не могло переходити до їхніх природних спадкоємців, але конфіскувалося на користь держави. Ці положення були спрямовані на попередження тих зловживань, що були надто поширені в Англії, коли королі оголосували багатих лордів зрадниками, щоб конфіскувати їхні маєтки і маєтки їхніх близьких родичів, або ж парламент позбавляв окремі групи чи осіб їхньої власності шляхом скасування їхніх громадянських і майнових прав.

Крім того, Конгрес не міг надавати преференційний режим для порту в одному штаті, а в іншому не надавати. Хоча він міг вводити тарифи на товари, що ввозилися в країну, він не міг встановлювати податки на експорт, знову ж таки, дбаючи про те, щоб жодна частина країни не змогла збегатитися чи зазнати втрат через дискримінаційну політику федерального уряду. Ці останні положення виникли прямо з колоніального досвіду, коли різні колонії страждали від того, що парламент торговельними законами надавав переваги одному колоніальному порту над іншими чи оподатковував експорт у певні колонії, що ставило ці товари в невигідне становище на імперському ринку.

Друга група положень Конституції підсилює владу федерального уряду над торгівлею між штатами та міжнародною торгівлею і надає широкі податкові повноваження. Хоча ці повноваження можуть вважатися такими, що суперечать правам власності, вони насправді підтримують їх, оскільки розробники Конституції склали їх таким чином, щоб контролювати штати. В період дії «Статей Конфедерації» (1781–1788) штати часто вели економічні війни один з одним, встановлюючи тарифні бар'єри для товарів із сусідніх штатів чи підкуповуючи іноземних судновласників, щоб ті надавали перевагу одному порту над іншим. Така практика розоряла місцевий бізнес, і положення нової Конституції гарантували, що всі виробники сільськогосподарської і промислової продукції матимуть рівний доступ до національного та іноземних ринків і не будуть пов'язані дискримінаційними тарифами.

Інший важливий аспект захисту власності – це стаття, яка надає Конгресові владу «сприяти розвиткові науки і ремесел, забезпечуючи на обмежений час авторам і винахідникам виняткові права на їхні твори та відкриття». Цей захист того, що нині ми називаємо «інтелектуальною власністю», бере свій початок кількома роками раніше. Коли стався розрив з Англією, американські автори й винахідники не могли більше використовувати патенти та авторські права, надані раніше королівським урядом. Невзажаючи на дуже поширену упередженість проти монополії (реакція на британську імперську політику в сфері постачання чаю та інших основних продуктів харчування), американці визнавали, що авторам і винахідникам необхідний спеціальний захист. Континентальний Конгрес не мав повноважень надавати такі види захисту і наполягав на тому, щоб штати самі видавали їх. Північна Кароліна відреагувала досить швидко законом про авторські права, проголосивши, що «безпека літературної власності повинна мати тенденцію до заохочування генія». У 1784 р. Південна Кароліна прийняла Закон про сприяння мистецтву і науці, перший загальний патентний закон у державі. Але за умов конфедерації один штат міг ігнорувати закони іншого штату (в тому числі і закони про патенти й авторські права). Для захисту володарів інтелектуальної власності був необхідний загальнонаціональний підхід, закріплений у Конституції.

Третя сфера встановлювала обмеження на штати. В 1780-х роках законодавчі гілки влади у кількох штатах у відповідь на популістські вимоги прийняли закони про звільнення боржника. Влада сама здійснювала емісію не підкріплених паперових грошових знаків, які швидко втрачали свою купівельну спроможність. Крім того, як уже зазначалося вище, різні закони штатів про оподаткування імпорту чи експорту з іноземних країн чи інших штатів завдали серйозної шкоди економічному відновленню країни після Війни за незалежність. Штатам було категорично заборонено здійснювати емісію грошей та оподатковувати імпорт чи експорт. Вони не могли приймати законів про позбавлення громадянських і майнових прав за державну зраду. Можливо, най-

сильніший захист приватної власності міститься у статті, яка забороняє штатам приймати закони, що «порушують контрактні зобов'язання». Йдеється про контракти, що можуть укладатися між кредитором і боржником, домовласником і орендарем, покупцем і продавцем чи навіть між урядом та окремими особами. (Одне з найвідоміших рішень Верховного Суду у справі «Дартмутського коледжу» постановляє, що статут приватного коледжу є контрактом, і якщо він виданий, то штат не має права його обмежувати). В перші десятиліття нової республіки стаття про контрактні зобов'язання була однією з найчастіше оскаржуваних у суді частин Конституції, коли Верховний Суд неухильно застосовував її умови проти штатів. Однак вона викликала незначну дискусію в Конституційному конвенті Філадельфії. Делегати бачили, які проблеми викликано штатами, і були налаштовані на забезпечення того, щоб вони не мали влади робити це в подальшому.

*Джеймс Медісон,  
«Федералист», № 44*

*1788 р.*

*Закони про позбавлення громадянських і майнових прав за державну зраду, закони, які мають зворотну силу, та закони, які порушують контрактні зобов'язання, суперечать початковим принципам суспільного договору й усім принципам дієвого законодавства... Тому надзвичайно доречним було додавнення Конвентом цього конституційного бар'єру на користь особистої безпеки і приватних прав. І я дуже поміляюся, якщо вони, роблячи це, не враховували істинні почуття і безсумнівні інтереси їхніх виборців... Вони справедливо роблять висновок... що необхідна глибока реформа, яка заборонила б спекулювання на суспільних заходах, заохочувала б до загальної розсудливості й розвитку промисловості, визначала закономірний курс для суспільної діяльності.*

Четверта сфера захисту стосується форми власності, якої вже не існує у Сполучених Штатах Америки, – рабства. До 1787 р. рабство твердо встановилося в усіх південних колоніях, і представники цих штатів давали чітко зрозуміти, що вони не приєднуються до Сполучених Штатів Америки, якщо нова Конституція однозначно не захищатиме рабство. В інтересах майбутніх Сполучених Штатів Америки делегати Конвенту пішли на поступки більшості вимог південних штатів. Таким чином, Конституція у своєму початковому проекті надавала Конгресові право приймати законодавчі акти, спрямовані на затримання рабів-утікачів, але не надавала йому повноважень втручатися у внутрішню работоргівлю. Жоден із делегатів у Філадельфії – ні з Півночі, ні з Півдня – не чекав, що питання рабства буде таким

булісним і викличе стільки розбратау, що воно приведе до Громадянської війни, яка мало не зруйнувала Сполучені Штати Америки, щоб викоренити те, що жителі південних штатів називали своїм «спеціфічним інститутом».

Чого немає в первісній Конституції, так це спеціальної статті, яка б відкрито утверджувала всі права власності. Це не тому, що розробники Конституції не цінували власність (згадайте коментар Джона Ратледжа про те, що «власність, безумовно, є основним об'єктом суспільства»), але радше через переконання, що вона буде захищатися інституційними заходами, що їх вони створили, вибірковим наданням повноважень федеральному урядові, а також вибірковими обмеженнями, накладеними на владу штату і на федеральну владу. Вони вірили, що всі особисті свободи, зокрема власність, будуть найкраще захищатися через накладення певних обмежень на уряд, і, як результат, початковий варіант Конституції не містив Білля про права.

\* \* \*

Однак у дебатах щодо ратифікації Конституції впливові голоси закликали до внесення саме такого Білля про права. І справді, кілька штатів поставили умовою схвалення ними Конституції негайне прийняття особливих заходів захисту прав народу від втручання Конгресу. Джеймс Медісон запропонував широкоохопну заяву про те, що «уряд створюється і повинен діяти на благо народу; а це включає насолоду життям і свободою з правом набуття й користування власністю та, загалом, пошук і досягнення щастя й безпеки». Його колеги в Конгресі, проте, хотіли конкретніших положень, і в Білль про права внесено дві частини П'ятої поправки, які прямо стосуються власності: ніхто не може бути «позвавленій життя, свободи чи майна без належної правової процедури; а також приватну власність не може бути вилучено для громадського користування без справедливої компенсації».

Пункт про належну правову процедуру П'ятої поправки є прямим продовженням положення «закону про землю» Великої хартії вільностей і, можливо, найважливішим засобом захисту не тільки прав власності, але й особистих свобод, які є у Конституції. Але це не просто захист. Якщо уряд повинен лише дотримуватися правових норм, які може приймати Конгрес, тоді йому було б відносно легко посягати на особисті свободи громадян. Але суди розтлумачили, що пункт про належну правову процедуру містить не тільки процесуальні права (методи, яких повинен дотримуватися уряд), але й матеріальні права (обмеження, які стосуються самого уряду, виведені з «природного права» і з англійської правої традиції). Історія, на жаль, має чимало прикладів корупційних чи диктаторських урядів, які використовують законодавчу владу для розкрадання народного надбання та обмеження свободи народу. Всі вони заявляють, що не роблять нічого більше, ніж дозволяється законом. Пункт про належну правову процедуру, по суті, говорить, що Конгрес не може приймати таких законів, оскільки вони порушують дух,

який надихає весь конституційний порядок, – захист особистих свобод, зокрема і права власності.

Пункт П'ятої поправки про вилучення є додатковим і потужним засобом захисту власності. Усі визнають, що інколи урядові треба вилучити частину приватної власності для нагальних громадських потреб, таких як спорудження вулиць, магістралей і каналів чи федеральних військових об'єктів. Однак Поправка відхиляє тодішню європейську практику безумовної конфіскації без обов'язкового відшкодування. У феодальному суспільстві вся земля теоретично належала королю і нею користувалися васали на праві феоду. Оскільки уряд, згідно з цією системою, володів усю землею, то, здавалося, не було необхідності надавати компенсації «васалам», забираючи у них те, що насправді їм не належало. Навіть тоді, коли феодальна система відійшла в історію, ідея того, що уряд може забрати землю без компенсації, залишалася нормою. У Сполучених Штатах Америки на час прийняття Конституції народ був глибоко переконаний у тому, що люди повністю володіли землею, на якій вони жили і працювали. Щоправда, держава на західних рубежах володіла безмежними земельними територіями, але, відповідно до законодавчих актів, прийнятих спочатку Конгресом Конфедерації, а потім повторно конституційним Конгресом, у випадку, коли держава продавала цю землю, вона втрачала всі права на неї. Якщо з будь-якої причини їй необхідно було набути у своє володіння приватну власність, вона повинна була заплатити за неї.

*Суддя Антонін Скалія у  
справі «Холлан против  
Каліфорнійської  
консультивативної комісії з  
питань лісівських і  
прибережних ресурсів»*

*1987 р.*

*Заявляти, що конфіскація публічного сервітуту на територію землевласника не є вилученням інтересу власника, а радше «обмеженням на користування ним», означає те саме, що використовувати слова у тому значенні, яке позбавляє їх початкового звичайного значення. І справді, одне з основних застосувань суверенного права держави на примусове відчуження приватної власності полягає в тому, щоб уряд міг вимагати передання саме таких інтересів, оскільки він платить за них. Ми багаторазово виносили рішення щодо власності, яка зберігається її володарем для приватного використання, і право не допускати туди інших є «одним із найголовніших у сукупності прав, які загалом характеризуються як власність».*

Хоча пункти П'ятої поправки застосовувалися в той час тільки до національного уряду, багато штатів прийняли такі самі формулювання в біллях штатів про права. Необхідно згадати, що Сполучені Штати управляються відповідно до федеральної системи, при якій і національний уряд, і уряди штатів мають свої повноваження. Багато штатів прийняли біллі про права навіть до 1791 р., але майже всі вони або доповнили власні конституції, або внесли у них зміни з метою прийняття суттєвих прав у конституційні та правовій структурі країни. До 20 століття саме штати, а не федеральний уряд, займали провідну позицію у сприянні економічним заходам, таким як спорудження магістралей і каналів. Гарантії в конституціях штатів забезпечували те, щоб така діяльність розвивалася з урахуванням прав приватних власників.

\* \* \*

У 19 та на початку 20 століття у Сполучених Штатах Америки тривали значні дебати щодо прав власності й балансу, який повинен розділити приватних власників і підприємців, з однієї боку, та повноважень поліції штату, перелічені з метою поглиблення жорстких аспектів індустриалізації. Особливо всередині судової гілки влади багато суддів, мабуть, дотримувалися чистих поглядів Локка: не можна робити нічого, що порушувало б особисті права власності.

*Суддя Джозеф  
Сторі у справі «Вілкінс  
проти Леланда»  
1829 р.*

*Наєряд чи можна вважати дій уряду нічим не обмеженими у тих випадках, коли права власності повністю залежать від волі законодавчого органу. Фундаментальні максими вільного уряду вимагають, щоб права особистості свободи і приватної власності вважалися священними.*

Внаслідок цього консервативні суди послідовно обмежували намагання законодавчих органів влади штатів і Конгресу внести шляхом реформування законів про зарплату і робочі години, техніку безпеки на виробництві, регулювання оплати за комунальні послуги та прогресивне оподаткування доходу – заходи, спільні для всіх сучасних штатів. Тільки під час Великої депресії 1930-х років реформістські сили нарешті святкували перемогу. Це не означало, що американський народ відмовився від прав власності, а швидше те, що права власності набули про-

порційнішого значення в сукупності революційних перетворень, які відбулися в царині особистих свобод. Починаючи з 1937 р., і країна, і її суди почали зосереджуватися на особистих свободах, зокрема на значенні пункту Чотирнадцятої поправки про рівний захист законом. Це було початком великої революції громадянських прав, а також вражаючим розширенням значення таких прав, як право висловлювання, свободи друку, віросповідання, а також прав звинувачуваних. Усі вони розкриваються в інших розділах цієї праці. На противагу поглядам тих, хто вважав, що права власності були розміті до повної малозначущості, захист власності залишається життєво важливим інтересом в американському житті. Якщо американці більше не розглядають власність як «гарантію усіх інших прав», вона все ще відіграє дуже важливу роль у тому, якими вони бачать права народу.

Серед істориків тривали затяжні дискусії щодо того, чому сильний соціалістичний рух ніколи не набув розвитку у Сполучених Штатах Америки.

Зрештою, індустріальна революція була настільки ж потворною у Сполучених Штатах Америки, як і в Західній Європі та Великобританії.

Робітники на американських шахтах



і фабриках працювали в таких само тяжких умовах, як і їхні побратими в Старому Світі. Вони працювали за низьку зарплату, що ледве дозволяла багатьом із них лише зводити кінці з кінцями. Але якщо робітники в Англії, Франції, Німеччині та Італії організувалися у могутні професійні спілки, які швидко переросли у сильні політичні рухи лівого спрямування, то у Сполучених Штатах Америки цього ніколи не було. В 19 і на початку 20 століття існували численні соціалістичні групи, але з них не розвинулася домінуюча організація, яка об'єднала б вимоги робітників і політичну владу. В пору їхнього найвищого розквіту на початку 20 століття соціалісти набрали тільки один мільйон голосів під час президентських виборів 1912 року. Такої кількості вони вже не мали ніколи, навіть у період жахливих років Великої депресії.

Загальноприйнятим поясненням є те, що в багатьох частинах світу і робітники, і власники сприйма-

ли економічний світ як «гру з нульовою сумою», тобто це означало, що коли одній групі випадає кращий жереб у житті, то це повинно бути за рахунок інших. Щоб пролетаріат сам став власником майна, це майно треба було забрати у тих, хто контролював його, і передати тим, у кого його не було. Тоді як класичні мислителі-економісти завжди посилалися на працю особи як на форму власності, насправді звичайний робітник мав незначний контроль над своєю роботою, своїми умовами праці чи зарплатою.

У Сполучених Штатах Америки, однак, були і фактично є є й нині вільні землі, щоб кожен, хто важко працює, міг стати власником майна. З самого початку не тільки фермери, але й ремісники і навіть некваліфіковані робітники хотіли стати власниками. Під час перших трьох століть існування країни і як англійських колоній, а потім і як незалежної держави на Заході були величезні простори незайнятих і вільних земель, готових для поселення і праці. Політика уряду сприяла цій приватній власності як через продаж сусільних земель за надзви-

власні ферми і користувався привілеями, які Гектор де Сен-Жан Кревекур осідав у 1782 р. Хоча нація кардинально змінилася з 1780-х років донині, мрія про володіння землею була постійною для всіх груп в Америці. Більшість робітників не хотіли ставати могутнішим пролетаріатом, який підтримує соціалістичну політичну партію. Вони хотіли бути власниками невеликого бізнесу, незалежними ремісниками, роботодавцями іншим у власному праві, членами середнього класу, що розвивався, і понад усе домовласниками і землевласниками, як багаті.

*Алексіс де Токвіль,  
«Демократія в Америці»*  
*1832 р.*

*У жодній іншій країні світу любов до власності не є жагучішою чи тривожнішою, ніж у Сполучених Штатах Америки, і ніде більшість не виявляє менше прихильності до доктрина, які будь-яким чином загрожують способові володіння власністю.*



чайно низькими цінами, так і через надання земель залізницям під час будівництва трансконтинентальних залізниць. Залізниці повністю змінювали і продавали ці землі за помірною ціною, приваблюючи нових поселенців, які вступали у володіння і працювали на нових територіях.

Класової і кастової системи, які, здається, обплутали багато європейських суспільств, у Сполучених Штатах Америки не існувало. Тут не було спадкоємних аристократій, які контролювали величезні маєтки, а робітничий клас не прив'язувався звичаєм до свого місця на нижніх щаблях суспільства. Багато поселенців прибули в Новий Світ у 17 і 18 століттях як слуги за договором учнівства, які погодилися працювати робітниками на фермах чи домашньою прислугою протягом певної кількості років, після чого вони ставали вільними. В багатьох випадках «виплати свободи», які видавалися слугам після закінчення договору учнівства, складалися із земельної ділянки, фермерського реманенту і насіння, щоб почати нове життя. Хоча не всі колишні слуги за договором учнівства стали великими землевласниками, декому це все ж вдалося, а багато хто придбав

Унікальні умови у Сполучених Штатах Америки перетворили переконання, описані Токвілем, на можливості. Навіть після зникнення кордону просування поселенців у кінці 19 століття все ще залишилися великі ділянки землі, де можна було будувати приватні будинки. Ті, хто відвідував Сполучені Штати Америки у 1950-х роках, захоплювалися величезними масивами, що складалися з будинків однієї родини, якими були вкриті американські ландшафти і які були заселені канцелярськими службовцями і промисловими робітниками. Власність у формі приватного будинку була постійною мрією у Сполучених Штатах Америки з самого початку їх заснування. І демократи, і республіканці підтримували цю мрію і сприяли її шляхом здійснення державних програм, спрямованих на полегшення придбання будинку. Власність в Америці була фундаментом, на якому створено квітуче демократичне суспільство середнього класу.

\* \* \*

На початку 21 століття ми зіткнулися з приголомшливим масивом «власностей» – від матеріальних і знайомих до віртуальних і екзотичних. Але основна нерухомість залишається, і частина роботи суспільства, уряду й особливо судів полягає в тому, щоб визначати, як треба трактувати власність у її традиційній і революційно новій формі. Вибух прав, що почався у 1950-х роках, трансформувався не тільки у тому, як ми розглядаємо свободу слова й віроповідання, але і власності. Для прикладу візьмемо той факт, коли сучасна держава забезпечує певними матеріальними благами своїх громадян, вводячи програми соціального забезпечення, виплату пенсій

за віком, допомоги на випадок безробіття і медичне страхування. Це багато хто вважає формою прав власності, на яку громадяни мають повне право.

У другій половині 20 століття рухи за громадянські права й охорону навколошнього середовища привели до прийняття законів, які істотно обтяжили традиційні поняття прав власності. Власники ресторанів не можуть більше дискримінувати того, кого вони будуть обслуговувати. Власники промислової і приватної власності повинні нести затрати на програми захисту довкілля. Державне регулювання, що впливає на всі сектори економіки і суспільства, ще глибше розміло старе поняття про те, що власники можуть робити що завгодно зі своїми підприємствами чи власністю. Ці посягання привели деяких тлумачів до звинувачення в тому, що права власності відправлено на «юридичний смітник».

Цей погляд можна було б виправдати до певної міри, але тільки в тому разі, якщо розглядати права власності у їхній непорушності – умова, якої ніколи не існувало ні в американському, ні в англійському праві. Навіть Джон Локк, вихвалаючи притаманність власності як гарантію інших прав, визнавав значні обмеження щодо її використання. Якщо в один час американської історії поняття *laissez-faire* (французький вислів, що означає «дозволяти людям робити те, що вони хочуть») значною мірою наголошувало на правах власності, в інший воно було непомітним. За два останні десятиліття федеральні суди прямують до встановлення нового балансу між законним занепокоєнням сучасної держави і тим, як це занепокоєння посягає на права власності.

*Осадчива думка судді  
Джона Пола Стівена у  
 справі «Долан проти міста  
 Тігарт»  
 1994 р.*

*В нашому світі, що постійно змінюється, одна річ є певною: невизначеність характеризує прогноз щодо впливу нового містобудування на ризики виникнення повеней, землетрусів, транспортних заторів чи заподіювань шкоди навколошньому середовищу. Якщо виникає сумнів щодо обсягу таких впливів, громадський інтерес у їх відверненні повинен переважати приватні інтереси [власників]. Якщо держава може підтвердити, що умови, введені нею стосовно згоди на забудову, дозволяють раціональне, неупереджене і сприятливе досягнення завдань правомірного плану забудови, то ці умови повинні супроводжуватися значним припиненням достовірності. Тягар доведення, що ці умови безпідставно порушили економічну вартість [власності], повністю лягає на сторону, яка опротестовує дії держави.*

Деякі з цих питань з'являються із заново виникло-го відчуття усвідомлення проблем навколошнього середовища, і це зростання, хоча і є здоровим для економіки, може мати шкідливий вплив на якість повітря і води. Загальне право покладало вину за забруднення струмка (річки) на власника, який скинув відходи в воду. Нині шкода, завдана повітря чи воді, часто не може бути віднесена на рахунок окремої особи чи однієї корпорації, але є сукупною внаслідок дій багатьох сторін протягом кількох років чи навіть десятиліть. Як ми визначаємо не так вину, як затрати на проведення очисних робіт? Наскільки ми утисуємо інтереси приватної власності, особливо власників, які можуть мати в найкращому випадку критичний вплив на значну проблему довкілля, обмежуючи їхні традиційні права на власність? Як зауважив багато років тому суддя Хуго Блек, пункт про вилучення «був створений для того, щоб перешкодити державі змушувати окремих осіб самостійно нести тягарі, які при всій неупередженості й справедливості повинна нести громадськість у цілому». Це частина дискусії на початку 21 століття, але тільки частина.

При системі вільного підприємництва власність має різні форми, і кожна форма має конкретну вартість для різних цілей. Опитування свідчить, що понад 70 відсотків американського народу надають правам власності особливої цінності. Традиційний погляд на основні права власності добре послужив американському народові протягом більше як 200 років, і проблема полягає в тому, щоб взяти цінності, що лежать в основі цього зобов'язання, і застосувати до нових ситуацій, до нових форм власності тим способом, який захищатиме як власника, так і громадськість. ■

*ЛІТЕРАТУРА для докладнішого ознайомлення з темою:*

**Bruce A. Ackerman**, Private Property and the Constitution [Брюс А. Акерман. Приватна власність і Конституція] (New Haven: Yale University Press, 1977).

**James W. Ely, Jr.**, The Guardian of Every Other Right: A Constitutional History of Property Rights [Джеймс В. Елі молодший. Охоронець кожного другого права. Історія прав власності] (2nd ed., New York: Oxford University Press, 1998).

**Forrest McDonald**, Novus Ordo Seclorum: The Intellectual Origins of the Constitution [Форрест Мак-Дональд. Novus Ordo Seclorum. Інтелектуальні витоки Конституції] (Lawrence: University Press of Kansas, 1985).

**Ellen Frankel Paul and Howard Dickman, eds.**, Liberty, Property, and the Foundations of the American Constitution [Еллен Франкель Пол і Говард Дікмен, редактори. Свобода, власність і підвалини американської Конституції] (Albany: State University of New York Press, 1989).

**William B. Scott**, In Pursuit of Happiness: American Conceptions of Property from the Seventeenth to the Twentieth Century [Вільям Б. Скотт. В гонитві за щастям. Американські концепції власності з 17 до 20 століття] (Bloomington: Indiana University Press, 1977).

## Задорона жорстоких штрафів і надмірних покарань

*Не можна вимагати внесення непосильної застави, а також не можна налагати неподільні штрафи; не можна застосовувати ні жорстоких, ані незвичайних покарань.*

– Восьма поправка до Конституції США

**D**ехто вважає дивним, що так багато гарантій, внесених у першій Білль про права, стосуються захисту людей, яких звинувачують у вчиненні злочинів. Четверта поправка вимагає ордерів для здійснення обшуку й арешту. П'ята поправка вимагає звинувачувального акта великого журі, наголошуючи на непропустимості повторного притягнення до кримінальної відповідальності звинувачуваних, забороняє примус для свідчень у кримінальних справах проти самого себе й забезпечує належну правову процедуру. Шоста поправка гарантує слухання справи в суді присяжних, право знати висунуті звинувачення та право очної ставки зі свідками, а також отримання допомоги адвоката. А Восьма поправка забороняє, коли особу визнано винною під час неупередженого судового розгляду, налагати надмірні штрафи та жорстокі покарання, – вони повинні бути пропорційними злочину. Не можна оштрафувати людину на мільйон доларів за порушення правил дорожнього руху, відрізати руку за підробку чека чи засудити до страти за азартні ігри, заборонені законом. Знову ж таки, права, надані навіть тим, хто засуджений за вчинення злочину, треба поважати, щоб демократичне суспільство вірило у справедливу систему кримінального судочинства і щоб саму систему не використовували спотворено як засіб політичного переслідування. Це в ідеалі, а реальність інколи далека від ідеалу. Однак засоби захисту, передбачені Біллем про права, є еталоном, до якого повинно прагнути демократичне суспільство.

### Левіт, 24: 17-20

*Хто вб'є на смерть людину, того треба скарати смертю... Хто поранить свого ближнього, нехай йому те саме вчиняється: перелом за перелом, око за око, зуб за зуб; яке ушкодження він заподіяв людині, такого нехай завдаєть і йому.*

Хоча цей уривок зі Старого Заповіту, як і подібні уривки з Корану, здається, дозволяє грубу помstu, насправді вони визначають те, що було новою ідеєю покарання – пропорційність. Злочинець повинен бути покараний відповідно до свого злочину. Око за око – це не те, що око, рука і нога за око. Незважаючи на те, що ми тепер вважаємо обґрунтованістю такого підходу, необхідні були століття, щоб це повністю було прийнято у Європі. З давніх часів до епохи Просвітництва 18 століття монархічні держави часто застосовували жорстокі форми покарання

у вигляді жахливих тортур і повільної мученицької смерті, покарання, що ніяк не були пропорційними до скісних злочинів. Ще навіть наприкінці 18 століття у Великобританії понад 200 правопорушень каралися смертю, більшість з них становили злочини проти власності, зокрема дрібна крадіжка, зрубане дерево чи викрадення кролів із чужого саду.

Перелік способів покарання і злочини, за які їх застосовували, приголомшує вразливого сучасника. В давніх Афінах драконівські закони сьомого століття до Різдва Христового передбачали смертну кару за будь-який скісний злочин. Двома століттями пізніше римське право у вигляді закону дванадцяти таблиць передбачало смертну кару за такі злочини, як збирання врожая на чужій землі, лжесвідчення та порушення нічної тиші у місті. Римляни винайшли багато способів смертної кари, зокрема розп'яття, втоплення в морі, поховання живо, забиття до смерті й саджання на палю. За вбивство родича засудженого клали в мішок з собакою, півнем, гадюкою і мавпою, а потім занурювали у воду.

В Середні віки тортури часто супроводжували виконання смертного вироку. Англійські барони мали яму з водою для втоплення ішибеницю. І одне, і друге використовували як за дрібні, так і за тяжкі злочини. За подружню зраду жінку сплюювали на багатті, а чоловіків вішали, а потім обрізували петлю, щоб вони не встигли померти, потрошили їх і розчленували. Тих, хто не визнавав звинувачення, піддавали катуванню пресом, клали їм на груди важкі тягарі. В перший день кат давав жертви невеликий шматок хліба, на другий – трохи тухлої води, і так тривало доти, доки людина не признавалася або не помирала. В 1531 р. королівський уряд затвердив смертну кару через кип'ятіння як відповідний спосіб виконання вироку. Майже всі смертні вироки виконували публічно як масове видовище і для того, щоб дати урок, що порушення закону призведе до жахливих наслідків.

*Порядок виконання  
смертного вироку для  
Дебіга, принца Уельського*

**1283 р.**

*Він повинен бути повішений як зрадник короля,  
який зробив його рицарем, він має бути скараний як  
убивця джентльмена в замку Гаварден, його кінців-*

*ки мають бути спалені, бо він осквернив убивством торжество Страстей Христа, а його останки після четвертування мають бути виставлені по країні, тому що він у різних місцях замислив смерть своєму повелителю королю.*

Крім смертної кари, англійське право передбачало численні менші покарання, наприклад, таврування, відрізування вуха чи заслання в штрафну колонію. Більше того, органи влади королівства не страждали від докорів совісті за ті способи, які вони застосовували під час допитів підозрюваних, і багато людей признавалися у скроєнні злочинів, яких вони могли ніколи не скоювати, щоб не страждати ще разу хвилю від катувань на дібі. Поселенці в Новому Світі принесли цей англійський кодекс із собою, хоча недостатність людських ресурсів у колоніях привела до рішучого скорочення випадків застосування смертної кари, особливо за незначні злочини. Люди, які могли працювати, були надто цінними, щоб їх втрачати через дрібні порушення, такі як крадіжка кролів. Пуритани в Массачусетсі, наприклад, відмінили смертну кару за будь-який вид крадіжки і в «Массачусетських основах свобод» (1641 р.) проголосили, що «ми не дозволяємо жодних тілесних покарань, які є негуманними, варварськими чи жорстокими».

На час Війни за незалежність більшість колоній уже мали закони, які передбачали смертну кару шляхом повішання як звичайний спосіб виконання смертного вироку за підпал, державну зраду, вбивство, гомосексуалізм, крадіжку, згвалтування, коно-крадіство, повстання рабів і підробку грошей. У деяких колоніях були жорсткіші кримінальні кодекси, але всі архіви, здається, підтверджують, що навіть у разі, коли конкретний злочин може каратися смертю, судді і присяжні засідателі призначали це покарання тільки у випадку найганебніших злочинів.

Хоча бичування, занурення у воду та стовп ганьби, коли засуджених приводили до стовпа у громадському місці, де над ними насміхалися, ще залишилися у кількох колоніях основними, але жорсткіші форми катувань і покарань дуже швидко зникли в Америці. Це відображало реформістські рухи у метрополії, що почали збурювати громадську думку проти інституціалізованої жорстокості. Основні дебати стосовно того, що становить жорстоке та незвичайне покарання, відбувалися під час Війни за незалежність і пошировалися через підготовку проекту Конституції та Білля про права, дебати, які багатьма способами передвіщали сучасну суперечність щодо того, чи смертна кара є жорстоким і надмірним покаранням.

Восьма поправка до Конституції повторює майже слово в слово ту саму заборону, втілену в Статті 10 англійського Білля про права від 1689 р., який пізніше Джордж Мейсон інкорпорував у Біллі про права штату Віргінія (1776 р.) та підтвердив Конфедераційний Конгрес у постанові про Північний Захід в 1787 р. Під час дебатів по Конституції в кількох штатах виникли заперечення щодо того, щоб новий документ не заходив надто далеко в захисті особистих

свобод. У Массачусетсі один делегат з приводу ратифікаційної конвенції зауважив, що Конституція не обмежує методів покарання і теоретично можливе застосування діби чи шибениці. У Віргінії Патрік Генрі був стурбований тим, що можуть застосовуватися катування. Хоча вони обидва, по суті, наполягали на внесені ширшого білля про права, вони вважали необхідним захистити громадян від жорстокості, яка в англійській історії була дуже поширеною.

*Суддя Терруд Маршалл у справі «Фурман проти штату Джорджія»  
1972 р.*

*Чи належно сприймається заборона англійським Біллем про права жорстоких і надмірних покарань як відповідь на надмірні чи незаконні покарання, як реагування на варварські чи жахливі способи покарання? Немає сумніву, що, яким би не був запозичений текст і внесення його у Восьму поправку, наші творці Конституції мали на увазі оголосити поза законом катування та інші жорстокі покарання.*

Дебати з приводу жорстокого і надмірного покарання включали й обговорення питань, чи смертна кара повинна вважатися поза законом. Праці європейських філософів, таких як Іммануїл Кант, були добре відомі у Сполучених Штатах Америки, і його перевизначення старого біблійного поняття «пропорційності» мало надзвичайно важливе значення. Але разом із тим були відомі і праці таких реформаторів, як італієць Чезаре Беккарія, який виступав проти смертної кари. Беккарія був переконаний, що, власне, сама суворість закону часто примушувала злочинців «скоювати нові злочини, щоб уникнути покарання за перший». Наприклад, якщо такий простий злочин, як крадіжка курчати, може привести до суворого покарання, тоді крадій курчат може вдатися навіть до більшого насильства, щоб уникнути затримання і, відповідно, покарання.

Водночас лунали деякі впливові голоси за скасування найвищої міри покарання. Дехто стверджував, що успіх нової республіки повинен залежати від добросердечності громадян, а не від страху перед суворим кримінальним кодексом, в якому багато хто вбачав ознаку тиранії. Бенджамін Раш, один із тих, хто підписав Декларацію незалежності, заявив, що «найвища міра покарання є природним продуктом монархічних урядів». Навіть такий консерватор, як Александр Гамільтон, був переконаний, що «ідея жорстокості вселяє відразу» і що смертна кара підриває республіканські цінності й розвиток.

Під час проведення першого Конгресу відповідно до Конституції США у 1789 р. дебати з приводу

запропонованої заборони жорстокого і надмірного покарання були незначними. Семюель Лівермор з Нью-Гемпшира виступив тільки з одним коментарем.

*Представник  
Семюель Лівермор  
з приводу жорсткого і  
незвичайного покарання*  
**1789 р.**

Здається, пункт виражає значною мірою гуманість, і з цього приводу у мене немає жодних зауважень. Але, оскільки, здається, в ньому немає ніякого смислу, я вважаю, що він не потрібен... Жорстоке чи надмірне покарання не буде накладатися. Інколи необхідно повістити людину, злочинці часто заслуговують на бичування і, можливо, на те, щоб їм відрізали вуха. Але чи нам у майбутньому повинно заборонятися накладення цих покарань тому, що вони жорстокі? Якщо б було винайдено поблажливіший спосіб вправлення зла і відлякування інших від його скоєння, то було брозудливо для законодавчого органу його прийняття. Але доки у нас немає гарантії, що це буде зроблено, ми не повинні бути обмежені подібною декларацією в тому, щоб приймати необхідні закони.

Коментарі Лівермора не треба сприймати в контексті дискусії. Він не заперечує проти гуманних покарань; навпаки, він стурбований тим, чи вони будуть ефективними. В з'язку з цим він висловлює думку, що, оскільки суспільство змінюється, змінюються й етичні норми. В певний момент катування на дібі й четвертування вважалися відповідною карою за державну зраду. І той факт, що вони були жорстокими і спричиняли жахливі страждання, робили їх тоді в умах людей ще придатнішими для розплати за найбільший злочин проти держави. В Америці 18 століття Лівермор був серед меншості, оскільки він надав би перевагу тому, щоб довіряти законодавчій владі, яка б не накладала негуманних вироків, залишаючи за нею право на застосування таких засобів, які можуть бути відповідними для запобігання скоєнню злочину і покарання за нього. Однак більшість надала перевагу тому, щоб визначити певні обмеження для уряду. Автори Білля про права, а також багато людей покоління творців Конституції не надто довіряли урядові, вони знали з власного досвіду, як поводиться необмежена влада.

\* \* \*

На відміну від інших розділів Білля про права, кількість прецедентів з приводу «жорсткого і надмірного покарання», винесених Верховним Судом, була відносно незначною. Катування ніколи

не були частиною законного покарання у Сполучених Штатах Америки. І нечисленні коментарі на цю тему стосувалися місцевих органів влади, які вдавалися до фізичного насильства, намагаючись домогтися зізнань. Були поодинокі випадки того, що становить надмірну суму застави чи штрафів, але в цьому питанні немає «чіткої лінії», по якій можна було б орієнтуватися. Швидше апеляційний суд вказував на те, що це питання найкраще залишати судам першої інстанції. І якщо звинувачуваний вважав себе ущемленим, тоді він міг би подати апеляцію про скасування.

Як у країні, так і в судах ішли дебати про те, чи найвища міра покарання повинна бути заборонена як така, оскільки порушує Восьму поправку до Конституції. Відповідно до формулювання Поправки, перші справи, які слухав Верховний Суд, стосувалися способу виконання смертного вироку, а не фактичного покарання. У 1878 р. Суд виніс рішення про використання команди, призначеної для розстрілу, як способу виконання смертного вироку ув'язненим, а трохи пізніше, через десятиліття, схвалив використання електричного стільця, запровадженого як гуманний засіб виконання смертного вироку. Через століття у Верховному Суді вже не розглядалося жодної суперечки щодо існуючої форми «гуманного» виконання смертного вироку – смертельної ін'єкції. По суті, Верховний Суд визначив, що оскільки смертний вирок існує, він залишає за штатами право визначати, до яких засобів вдаватися за умови, що катування чи інші жорстокі або надмірні способи не будуть застосовуватися. Сам Суд явно неохоче займався вирішенням у 1970-х роках суперечки про відміну смертної кари, і, здається, незабаром він знову буде цим займатися, оскільки нинішні дискусії відіграють визначну роль в обговоренні державної політики.

\* \* \*

За перші два десятиліття 20 сторіччя у Сполучених Штатах Америки зменшилася кількість федеральних злочинів, які можуть каратися смертною карою, і кілька штатів зовсім відмінили найвищу міру покарання. Рух за відміну смертної кари не діяв до початку 1960-х років, коли суперечка щодо смертної кари знову привернула увагу країни. Частково цей новий рух за відміну смертної кари черпав силу з перемог, яких було досягнуто в інших країнах.

Невдовзі після Другої світової війни реформатори підтримували відміну смертної кари як мету всіх цивілізованих країн у підготовці проекту Загальної декларації прав людини у 1948 р. Кілька європейських країн, наприклад, Норвегія, вже відмінили смертну кару, а інші погодилися з тим, що повинні бути певні обмеження на її застосування. З часом низка країн почала підписувати багатосторонні договори, які забороняли смертну кару до неповнолітніх, вагітних жінок і літніх людей, а також обмежували кількість злочинів, за які вона може бути накладена.

Зрештою, було складено проекти трьох міжнародних угод, які мали за мету повну відміну смертної кари, одна з них у 1983 р., а дві інші – через шість

років. Понад 50 країн підписали ці протоколи. Нині, через півстоліття після того, як Нюрнберзький трибунал засудив нацистських діячів до смертної карі, міжнародне право обмежує смертну кару при звинуваченнях за військові злочини і злочини проти людства. В багатьох країнах, які нещодавно скинули ярмо тиранії, одним із перших законів, прийнятих демократично обраними парламентами, був закон про відміну найвищої міри покарання, оскільки за правління попередніх автократичних урядів смертна кара була важливим засобом підкорення населення.

Сполучені Штати Америки з ряду причин не підписали ці протоколи. Одна з них – той простий факт, що Верховний Суд не вважає найвищу міру покарання *per se* (само по собі) порушенням заборони, що накладається Восьмою поправкою на жорстоке і надмірне покарання. Накладення найвищої міри покарання, таким чином, залишається за Конгресом, щоб присуджувати її за злочини, які підпадають під визначення федеральних, і в 50 штатах та окрузі Колумбія за злочини, що підпадають під їхню юрисдикцію. Три чверті штатів усе ще накладають найвищу міру покарання, а решта – ні. Цей аспект федералізму часто важко зрозуміти в країнах, де парламент виписує кримінальний кодекс, яким керується вся країна. Але у федеральній системі Сполучених Штатів Америки кожен штат має право укладати свій власний кодекс, обмежений тільки конституційними заборонами і тими сферами, які Конгрес успішно оголосив сферою федеральнії юрисдикції.

Можливо, найважливіша причина продовження дії найвищої міри покарання в Сполучених Штатах Америки полягає в тому, що серед американського народу немає консенсусу щодо доречності найвищої міри покарання. Дебати охоплюють широкий спектр тих, хто виступає за повне її скасування, і тих, хто вірить, що це корисна річ і вона повинна застосовуватися частіше. Більшість американців, імовірно, переважають між цими двома полюсами, які розчаровані тим, що найвища міра покарання втягує державу в убивство, однак стурбовані тим, що без неї може не знайтися жодного засобу стримування від вчинення брутальних злочинів. Цю точку зору граційно висловив колишній генеральний прокурор Флориди Роберт Л. Шевін, коли він говорив про те, що «здатність людини робити добро і співчувати перетворює найвищу міру покарання на трагедію; здатність людини чинити зло і схильність до розбещеності перетворює найвищу міру покарання на необхідність».

\* \* \*

Ті, хто виступає проти смертної карі, роблять це з різних причин. Дехто вважає, що страчувати негуманно. Вони вважають, що людей, які скоюють злочини, треба утримувати у в'язниці, щоб вони не могли завдати шкоди іншим. Але саме життя священне, навіть життя засудженого злочинця. Саме усвідомлена аморальність найвищої міри покарання більше, ніж що-небудь інше, змушує деяких людей виступати проти неї.

Друга причина стосується безповоротності найвищої міри покарання і побоювання, що будуть

страчені безневинні люди. Понад п'ять століть тому Джон Фортеск'ю, лорд, головний судя Англії, заявив: «Краще, щоб 20 винних уникнули найвищої міри покарання, ніж одна безневинна людина була б засуджена і відправлена на смерть». Якщо людина неправомірно засуджена за злочин і відправлена до в'язниці і якщо помилку виявлено, то людина може бути вільною. Хоча ніхто ніколи не зможе відшкодувати її час, проведений у в'язниці, принаймні людина все ще жива і може насолоджуватися рештою свого життя. Коли людину страчено, виправити помилку неможливо ніяк.

Третючиючи причиною є імовірна марність найвищої міри покарання за будь-яким із звичайних критеріїв покарання, окрім одного винятку. Найвища міра покарання, стверджують опоненти, не є засобом відлякування, тому що люди, котрі скоюють злочин, за який передбачено найвищу міру покарання, рідко коли думають, якщо взагалі думають, про наслідки при скосині такого злочину. Холоднокровний професійний убивця думатиме, що зможе уникнути покарання за злочин, і його не турбує відплата. Ображена дружина, виявивши, що її обманює чоловік, стає безрозсудною і хоче помститися; вона не задумується в пориві пристрасті про наслідки і про те, що її, можливо, доведеться заплатити за свої дії.

Єдина мета, якій служить смертна кара, як стверджують її супротивники, – відплата, помста, яку суспільство накладає на тих, хто переступає межі прийнятого соціальної поведінки. Вони не заперечують, що покарання повинно бути, але воно має бути цивілізованим, і страта кого-небудь за те, що, по суті, є помстою, на їхній погляд, варварство. Вони знаходять релігійне підтвердження у Біблії: «Помста моя, говорити Бог».

Четверта причина полягає в тому, що найвища міра покарання, зрозуміло, не накладається безсторонньо. Журі присяжних з великою неохотою накладає смертну кару на жінок, навіть коли вони звинувачує їх у вбивстві, за яке передбачено смертну кару. Прихильники громадянських прав стверджують, що в злочинах за участю афроамериканця чи звинувачуваних, які належать до інших національних меншин, найвища міра покарання за подібні злочини, імовірно, накладалася б набагато частіше, ніж коли б це стосувалося білих.

\* \* \*

Прихильники найвищої міри покарання визнають протилежне. Насамперед, кажуть вони, покарання повинне бути пропорційним злочинові. І якщо хтось свідомо її умисно позбавляє когось життя, тоді



смертна кара – це мінімум, якого вимагає суспільство. Несправедливо дозволити вбивці доживати свої дні у в'язниці тоді, коли його жертва мертвa.

По-друге, деякі злочини настільки брутальні, що тільки найвища міра покарання заспокоїть совість громадськості. Коли убивця катує чи гвалтує свою жертву, коли злочин учинено особливо жорстоко, тоді цей злочинець втрачає будь-які претензії на моральність. Так само, як ми забиваємо скажену тварину, усуваючи загрозу цілому стаду, так окремі злочинці повинні бути «усунені» назавжди, сказали б прихильники найвищої міри покарання.

По-третє, вони вважають, що найвища міра покарання може бути засобом попередження. Вона не зупинить, визнають її прихильники, професійного вбивцю чи людину, яка на деякий час охоплена ревнощами, але примусить дрібного злочинця, якщо він мислить раціонально, не примножувати злочини. Вони вказують на той факт, що на крадіжки зі зламом як у Сполучених Штатах Америки, так і у Великобританії злодії рідко носять зброю. Якщо їх зловлять, то покарання за злам і проникнення набагато менше, ніж за збройне пограбування. І за відсутності зброї у злочинців не виникатиме спокуслисти застосувати її проти домовласника чи поліції. Це свідчить про те, що правове стримування діє.

Четвертий аргумент стосується відплати. Ті, хто виступає за найвищу міру покарання, не вбачають у ній нічого поганого. Сім'ї жертв мають право знати, що вбивця не уникнув покарання і що, оскільки він забрав безневинне життя, він утратить своє власне. Більше того, якщо держава не забезпечить покарання, яке задовольняло б потребу у відплаті, приватні сторони візьмуть судові процедури у власні руки, і Сполучені Штати Америки розпадуться на суспільство лінчувальників.

Найвагомішим аргументом, якому прихильники найвищої міри покарання можуть щось протиставити, є помилки. Навіть якщо вони не погоджуються з лордом Фортеск'ю, що краще звільнити 20 винних, ніж стратити одну безневинну людину, вони визнають, що помилки можуть мати місце, проте їхній аргумент полягає в тому, що помилки завжди трапляються, якою б досконалою не була винайдена система, і що дозволяти двадцятьом винним уникнути смертної карі є само по собі злочином проти суспільства, для якого втрачене життя неправомірно засудженої людини є прикрою, але необхідною ціною.

\* \* \*

Розмаїтість систем кримінального судочинства, мінливості критеріїв винесення вироку і диспропорції у накладенні смертного вироку в справах за участю національних меншин, зрештою, змусили Верховний Суд діяти. Численні апеля-

ційні скарги, що надходили у Верховний Суд у 1960-х роках, засвідчили про наявність вад у цій системі. У

багатьох випадках вирок суду міг бути відміненим на формальній підставі, коли Суд навіть не доходив до ключового питання конституційності найвищої міри покарання. Зрештою, судді приймали рішення, що вони муситимуть розглянути це питання.

*Меморандум з  
приводу рішення у справі  
«Фурман проти штату  
Джорджія»*  
**1972 р.**

*Суд вважає, що накладення і виконання найвищої міри покарання в цих справах є жорстоким і надмірним покаранням і порушить Восьму й Чотирнадцяту поправки. Тому рішення у кожній справі відміняється у тому пункті, де воно стосується накладеного смертного вироку, і справи повертаються на подальше дослідування.*

Зовсім несподіваним рішенням у червні 1972 р., коли думки суддів розділилися, Верховний Суд відмінив смертні вироки приблизно 600 ув'язненим по всій країні. У справі «Фурман проти штату Джорджія» більшість вирішила, що накладення тодішніх існуючих способів найвищої міри покарання порушує заборону на жорстоке і надмірне покарання. Хочаabolіціоністи святкували перемогу, вони неправильно розуміли рішення Суду. Більшість не сказала, що, власне, найвища міра покарання була неконституційною, а тільки те, що правові методи, якими її було застосовано, були ірраціональні й деспотичні і, як такі, порушували Восьму поправку.

Протягом наступних кількох років, значною мірою розчарувавши опонентів найвищої міри покарання, кожен із 37 штатів, що попередньо ухвалили смертний вирок, переписали своє законодавство таким чином, щоб воно відповідало конституційним стандартам, які випливали з рішення у справі «Фурмана». У 1976 р. Суд почав класифікувати ці нові закони з метою чіткого формулювання реальних стандартів і, зрештою, підтримав рішення у справі «Грегг проти штату Джорджія», яке було прийняте на основі переглянутого закону штату Джорджія про найвищу міру покарання. Новий закон передбачав, що під час слухання справи в суді присяжних присяжні спочатку визначають, винний чи не винний звинувачуваний; у випадку, коли журі вважає звинувачуваного винним, тоді проводять окремо голосування з приводу покарання. І присяжні, і суддя під час судового розгляду повинні враховувати пом'якшувальні і обтяжливі обставини. Верховний Суд штату автоматично перевіряє всі смертні вироки з метою захисту від надмірного чи непропорційного покарання.



*Судді Поттер Стюарт,  
Луїс Павел і Джон Пол  
Стівенс у справі «Гретт  
проти штату Джорджія»*

**1976 р.**

*Наша справа також дає ясно зрозуміти, що суспільство сприйняття стандартів благопристойності щодо кримінального покарання не є остаточним. Покарання повинно узгоджуватися із «гідністю людини», яка є основним поняттям, що лежить в основі Восьмої поправки... Це означає, принаймні, що покарання не повинне бути «надмірним». Коли розглядають форму покарання теоретично (у даному випадку, чи може смертна кара взагалі бути покаранням за вбивство), а не конкретно (доречність смерті як покарання, що має бути застосоване до конкретного звинувачуваного за конкретний злочин), то дослідження «надмірності» має два аспекти. По-перше, покарання не повинне передбачати непотрібного й розгнузданого завдаання болю. По-друге, покарання не повинне бути непропорційно більшим за тяжкість самого злочину.*

Суд відхилив аргумент про те, що сучасні ідеї щодо людської гідності вимагають скасування найвищої міри покарання. Законодавча влада, якщо вона так вирішує, може виправдовувати застосування найвищої міри покарання теоріями відплати чи стримування, і органи, які виносять вироки, можуть визначати виконання смертного вироку відповідно до чітко встановлених законом стандартів. Тільки два члени Суду, Вільям Бріннан і Тергуд Маршалл, вважали, що найвища міра покарання сама по собі є неконституційною.

Широке розмаїття схем найвищої міри покарання, їх довільне і часто дискримінаційне застосування, а також відсутність чітко застосовуваних конституційних стандартів були певною мірою причиною підтримки початкового рішення Верховного Суду від 1972 р. Більшість, однак, не вважала найвищу міру покарання регульованою неконституційною, але тільки способи, якими штати застосовували це саме надмірне покарання. Переглянуті закони позбулися багатьох із тих проблем, а автоматичний перегляд вимагав від усіх штатів, які ухвалюють найвищу міру покарання, забезпечення відповідних заходів, однаковості застосування й уникнення випадків упередженості.

Однак багато пізніших рішень Верховного Суду, в яких він намагався уникнути жорстко регламентованого підходу до ухвалення смертного вироку, повторно вводили елементи невизначеності, проти якої Суд спочатку заперечував. Голова Суду Воррен Бургер був, безперечно, правий, коли стверджував у 1970-і роки при розгляді кількох справ, які передбачали

найвищу міру покарання, що смертна кара відрізняється у кожному випадку і тому має трактуватися таким чином, щоб наскільки можливо індивідуалізувати покарання. Це вимагає, щоб суддя чи присяжні засідателі повною мірою враховували різні пом'якшувальні та/або обтяжливі обставини. Незважаючи на зусилля штатів щодо раціоналізації цього процесу, зрештою, рішення про ухвалення чи неухвалення смертної карі значною мірою передбачає суб'єктивне визначення. Якщо присяжні засідателі вважають, що конкретне вбивство ганебне, вони часто будуть здатні виправдати найвищу міру покарання; якщо присяжні засідателі проникаються співчуттям до конкретного звинувачуваного, вони знайдуть пом'якшувальні обставини, щоб уникнути ухвалення смертної карі.

\* \* \*

Як ми вже бачили в обговореннях інших прав, конституційні визначення дійсно змінюються з часом, оскільки розвиваються навколоїшні умови. Що може здаватися відповідним в один період, може зовсім по-іншому сприйматися іншим поколінням. Хоча американська судова система в тлумаченні Конституції пов'язана з текстом самого документа і, певною мірою, намірами укладачів Конституції, суди намагаються зробити застосування їхніх слів співзвучним сучасному суспільству.

З історії ми знаємо, що наприкінці 18 століття, незважаючи на застереження окремих людей щодо ефективності найвищої міри покарання, більшість населення у Сполучених Штатах Америки і Європи сприймала смертну кару як законне покарання за скосння окремих злочинів. Багато людей у Сполучених Штатах Америки, ймовірно, більшість, все ще дотримуються такої думки. Близько десятиліття тому Верховний Суд відзначив, що не відбулося істотної зміни у ставленні громадськості до найвищої міри покарання. Можливо, ця зміна почалась, але важко сказати, як далеко вона зайде.

Одним із чинників зростання може бути той, що, незважаючи на ретельнішу перевірку справ, за якими винесено смертні вироки, апеляційними судами штатів відповідно до керівних принципів, закладених Верховним Судом, дослідження підтверджують, що покарання все ще застосовуються непропорційно, коли йдеться про представників меншин.

Другим фактором було виявлення значно більшої кількості помилкових звинувачувальних вироків, ніж передбачалося. У багатьох випадках незаможні відповідачі одержували неадекватну юридичну допомогу від призначених судом адвокатів, які не мали досвіду роботи у галузі кримінального права. Нешодавно в деяких юридичних закладах було запроваджено проекти, які дали змогу створити групи студентів-правників, що проводять розслідування, якими належно фінансована група юристів займається ще до судового розгляду справи, і знаходить беззаперечні докази того, що звинувачувана в здійсненні злочину людина його не скочувала.

Якщо ці дослідження самі по собі не кинули тінь сумніву на надійність системи, то це зробив новітній технічний прогрес. В останні роки дослідження ДНК

привело до відміни буквально десятків смертних вироків у Сполучених Штатах. Фізичні докази, взяті у жертви згвалтування, можуть використовуватися для того, щоб ідентифікувати гвалтівника з майже повною певністю, і кілька чоловіків, що перебували вже у камері смертників за згвалтування з убивством, були звільнені, коли перевірка ДНК, яка не була доступною під час судового розгляду їхніх справ, підтвердила, що вони не були нападниками. У справах, які не стосуються згвалтування, дослідження крові, що проводилися раніше, зазвичай були здатні підтвердити тільки, чи кров на одязі звинувачуваного належала чи ні до тієї самої групи, що і кров жертви. Нові дослідження можуть точно відповісти, кому фактично належить кров. Знову ж таки, використання цих нових досліджень привело до відміни звинувачувальних вироків.

Цей вид доказів не тільки зміщює аргументи абоЛіціоністів, але впливає і на прихильників найвищої міри покарання, як лібералів, так і консерваторів. У серцевині системи кримінального судочинства в демократичному суспільстві лежить ідея, що система працюватиме справедливо, що помилки повинні траплятися рідко і що кожен повинен одержати рівне правосуддя перед законом. Багатьом людям у Сполучених Штатах Америки за останні кілька років стало ясно, що система найвищої міри покарання має вади і повинна бути виправлена.

*Суддя Френк Мерфі,  
проект неопудлікованої  
скрепої думки  
1946 р.*

*Ми не маємо жодного критерію, крім нашої власної совісті, для визначення того, що є жорстоким і надмірним. Покарання, що вважається справедливим сьогодні, завтра може вважатися жорстоким. А отже, ми маємо справу не із сукупністю абсолютних понять. Наше рішення повинне обов'язково виникати з мозайки наших переконань, нашого оточення і ступеня нашої віри у гідність людської особистості.*

У 2000 р. губернатор-консерватор штату Іллінойс Джордж Райн налякав країну, коли закликав до мораторію на виконання смертних вироків у цьому штаті. Було зроблено надто багато помилок, заявив він, і перш ніж стратити ще одну людину, необхідно вжити заходів безпеки, щоб упевнитися, що судовий розгляд був справедливим, що було надано адекватну юридичну допомогу і що було зважено і взято до уваги всі докази. Губернатори і законодавці в інших штатах закликали до ретельної перевірки системи смертної кари.

Верховний Суд США погодився розглянути кілька справ, які хоча і не підривають найвищу міру покарання, по суті, насправді порушують питання її застосування до деяких груп, зокрема неповнолітніх (які можуть підпадати під її дію у випадку, коли будуть засуджені, як дорослі), а також розумово відсталих. У червні 2002 р. Верховний Суд прийняв два рішення, у яких вказується на те, що судді слухали дебати з приводу найвищої міри покарання і що принаймні деякі з них поділяють зростаюче занепокоєння щодо справедливості її застосування. В одному випадку більшість судів погодилося, що громадська думка об'єдналася навколо ідеї, що страта розумово відсталих насправді є жорстоким і надмірним покаранням. Це було основним елементом англо-американського загального права, що покарання не повинно накладатися на тих, хто не розуміє ні характеру свого злочину, ні покарання. Божевілля протягом тривалого часу визнавали як перешкоду для сурового покарання, і людей, визнаних божевільними, за скончаний злочин не карають, а поміщають у лікувальний заклад.

В іншому випадку Верховний Суд суверо обмежив владу суддів щодо ухвалення смертних вироків з власної волі й надав більші повноваження присяжним засідателям при вирішенні питання внесення смертної кари. Хоча дехто може стверджувати, що це надає більшого впливу популярним пристрастям, але підсилює повноваження і відповідальність журі, яке, за висловом судді Антоніна Скалії, є серцевиною американської системи кримінального судочинства.

Чи приведе ця поточна переоцінка до скасування найвищої міри покарання, важко сказати. Ale принаймні це повинно гарантувати, що найсуровіша з усіх форм покарання застосовуватиметься об'єктивніше і справедливіше. У Сполучених Штатах Америки на початку 21 століття найвища міра покарання не вважається порушенням заборони жорстокого і надмірного покарання, проголошеної Восьмою поправкою. Її неадекватне застосування, з іншого боку, таким вважається. ■

*ЛІТЕРАТУРА ДЛЯ ДОКЛАДНИШОГО ОЗНАЙОМЛЕННЯ З ТЕМОЮ:*

**Larry Charles Berkson**, The Concept of Cruel and Unusual Punishment [Ларрі Чарльз Берксон. Концепція жорстокості й незвичайного покарання] (Lexington, Mass.: D.C. Heath & Company, 1975).

**Charles L. Black, Jr.**, Capital Punishment: The Inevitability of Caprice and Mistake [Чарльз Л. Блек молодший. Найвища міра покарання. Неминучість примхи і помилки] (2nd ed., New York: W.W. Norton, 1981).

**Walter Burns**, For Capital Punishment: Crime and the Morality of the Death Penalty [Волтер Бернс. За найвищу міру покарання. Злочин і моральність смертної кари] (New York: Basic Books, 1979).

**John Laurence**, A History of Capital Punishment [Джон Лоуренс. Історія найвищої міри покарання] (New York: The Citadel Press, 1960).

**Michael Meltsner**, Cruel and Unusual: The Supreme Court and Capital Punishment [Майкл Мелтнер. Жорстоко і незвичайно. Верховний Суд і найвища міра покарання] (New York: Random House, 1973).

**Louis P. Pojman and Jeffrey Reiman**, The Death Penalty – For and Against [Луїс П. Поймен і Джеффрі Рейман. Смертна кара – за і против] (Lanham, MD: Rowman & Littlefield, 1998).

## *Право на рівний захист з боку закону*

*Жоден штат... не може відмовити жодній особі в межах своєї юрисдикції в рівному захисті з боку законів.*

- Чотирнадцята поправка до Конституції США

*Y* другій половині минулого століття конституційна вимога про рівний захист з боку законів для всіх людей була визначальною у впливових соціальних руках, які домоглися рівних законних прав для кольорового населення, жінок та інших груп у Сполучених Штатах Америки. Концептуально – це одне з найблагородніших формулювань в американській Конституції, а практично – одне з наймогутніших. Без його правомірності Сполучені Штати Америки навряд чи досягли б такого великого соціального прогресу за минулі 50 років, і багато американців могли б усе ще підпадти під дію інституціалізованого упередження, що перетворювало їх на другосортних громадян, які не мали права голосу чи не могли користуватися всіма правами.Хоча Чотирнадцяту поправку було внесено у Конституцію в 1868 р., минуло майже 90 років, перш ніж це широке тлумачення значення «рівного захисту» набуло розквіту.

\* \* \*

Коли Томас Джефферсон записав у Декларації незалежності, що «всі чоловіки створені рівними», він не мав на увазі соціальний чи економічний егалітаризм. Радше він та інші, що належали до покоління творців Конституції, вважали, що суспільство за своєю природою ніколи не могло бути соціально чи економічно однорідним, тому що чоловіки відрізняються своїми здібностями і достоїнствами. Вони не хотіли вирівняти суспільство, дати кожному індивіду можливість максимално використовувати власні здібності. Для того, щоб мати таку можливість, усі чоловіки (а на той час вони турбувалися тільки чоловіками) повинні були бути рівними перед законом. Не могло бути одного закону для багатих, а іншого – для бідних, хоча творці Конституції ігнорували той факт, що один закон був явно для більшої частини людей, а інший – для рабів. Через покоління, коли демократи Ендрю Джексона говорили про рівність, вони мали на увазі те саме – рівні можливості, які базуються на рівноправності перед законом.

Цікаво, що жодній згадки про рівні можливості не знаходимо ні в оригінальному тексті Конституції, ні в Біллі про права. Вони не вважалися необхідними до закінчення Громадянської війни. Коли стало очевидним, що переможена Конфедерація штатів не мала жодного наміру ставитися справедливо до недавно звільнених рабів, Конгрес відреагував проектом і прийняттям Чотирнадцятої поправки до Конституції, яка забороняла всім штатам відмовляти будь-якому громадянинові не тільки в належній правовій процедурі, але і в рівному захисті з боку законів.

*Суддя Стенлі Меттьюс  
у справі  
«Ік Вс против Гопкінса»  
1886 р.*

*Гарантія рівного захисту з боку законів є застовою захисту рівних законів.*

Усе ж таки з самого початку значення «рівного захисту» час від часу збивало тлумачів з пантелику, можливо, тому, що укладачі Чотирнадцятої поправки не залишили нам жодних пояснень, що конкретно вони мали на увазі. З іншого боку, фраза могла означати, що будь-який закон, незалежно від того, що підказує здоровий глузд, буде однаково суворо застосовуватися до всіх людей. Така крайність, що закони не можуть аж ніяк, формою чи манeroю розрізнати окремих індивідів або групи, може стати безглуздою. Проходження перевірки зору як вимоги для одержання прав водія є явно дискримінаційним щодо людей, які є сліпими чи погано бачать, однак це – належна форма розмежування.

*Суддя Ентоні Кеннеді  
у справі  
«Роллер против Еванса»  
1996 р.*

*Передумова Чотирнадцятої поправки, що жодній людині не може бути відмовлено в рівному захисті з боку закону, повинна співіснувати з практичною потребою, за якою більша частина законодавства класифікує [людей] з тією чи іншою метою, внаслідок чого виникають обмеження щодо різних груп чи осіб... [Суд] спробував узгодити принцип із дійсністю, заявляючи, що, коли закон не обтяжжує фундаментальне право і не спрямовується на ймовірний клас [уразливу групу громадян], ми будемо підтримувати законодавчу класифікацію доти, поки вона раціонально співідноситься з певною законною метою.*

Усі закони базуються на певній формі класифікації і в багатьох випадках тільки застосовуються до конкретних людей, а не до інших; і до людей можна ставитися по-різному, відповідно до умов того самого закону. Наприклад, пенсійний план для державних службовців, звичайно, може диференціювати суму пенсії залежно від рангу, терміну служби і зарплати. І кримінальне, і цивільне право накладають покарання, які є чітко диференційованими залежно від безлічі обставин. Наприклад, дві жінки, обидві засуджені за одинаковий злочин, скажімо, бойєство, могли отримати зовсім різні терміни покарання залежно від обставин, що стосуються кожної справи. Так само, як ми не хотіли б, щоб закон був явно дискримінаційним до людей з огляду на такі особливості, як вік, зріст, стать, раса чи віросповідання, ми водночас не хочемо, щоб закон змушував ставитися до всіх людей щілком однаково, незалежно від умов.

Походження Чотирнадцятої поправки як проекту перебудови штатів Конфедерації після Громадянської війни надало їй суті протягом багатьох років тлумачення в судах. Незважаючи на її просту мову, де фактично немає посилання на расу, всі розуміли, що Конгрес, який вініс поправку, мав на увазі захист колишніх рабів від дискримінації і ніщо інше. Відомий коментар судді Гарлана про те, що Конституція не мала расових упереджень, надзвичайно влучно відображає, що саме малося на увазі.

*Суддя Джон Маршалл  
Гарлан, окрема дужка в  
справі «Плессі проти  
Фергюсона»*  
**1896 р.**

*Беручи до уваги Конституцію, серцевину закону, ніякого вищого, домінуючого, правлячого класу громадян у цій країні немає. Немає тут ніякої касті. Наша Конституція не має расових упереджень і не знає, і не дозволяє існування класів серед громадян.*

Слова судді Гарлана виразили ідеальну, якщо не постійну дійсність життя колишніх рабів і їхніх дітей. Переможний Союз північних штатів після ліквідації рабства і запису величних почуттів у Конституцію вступив у період економічного розвитку й промислового зростання і залишив непіддатливу расову проблему Півдню, щоб той вирішував її на власний розсуд. Результатом була понад шістдесятлітня інституціалізована дискримінація проти афроамериканців, відома як «Джим Кроу». Словосполучення «Джим Кроу» пішло від імені головного героя – «менестреля» (співець, поет) того часу, коли білошкірій співак і актор гримувався під чорношкі-

рого. З часом словосполучення набуло поширення на Півдні і почало означати расову сегрегацію.

Зрештою, сегрегація – юридичний поділ білошкірих і чорношкірих, відповідно до місцевих законів і законів штату, впаде перед пунктом про рівний захист; згодом цей пункт фактично зник з конституційного лексикону. Суди, за винятком окремих надзвичайних випадків дискримінації, відмовлялися широко застосовувати його до расових взаємин; і, будучи переконаними, що обмежена мета є єдиною мотивацією поправки в цілому, відмовлялися застосовувати її і в інших випадках. У 1927 р. суддя Олівер Венделл Холмс вже міг охарактеризувати пункт про рівний захист як «звичайний останній засіб конституційних аргументів», який має незначний вплив на правову систему в цілому.

Усе це почало змінюватися під час Другої світової війни. І в одному з тих іронічних аспектів історії, коли пункт отримав нове життя не у випадку, що стосується явної дискримінації кольорових людей, а у справі курокрадів, яких було покарано набагато суверіше – їх стерилізували, – ніж злочинців, яких засудили за більш витончені способи крадіжок, зокрема присвоєння коштів. Суддя Вільям О. Дуглас задав ключове запитання: хіба справедливо, що суверій закон застосовується до всіх злочинців, за винятком багатих казнокрадів? Відповідь була зрозумілою: ні. Ця волаюча нерівність покарання, що базувалася на суспільному класі, наполягав він, порушувала всю основу рівного захисту. Дуглас продовжив свої міркування і запропонував, щоб будь-який закон, що посягає на основні права у вигляді порушення пункту про рівний захист, був ретельно досліджений судами. Коли такий аналіз було здійснено, виникили передумови для великої революції громадянських прав у повоєнні десятиліття.

\* \* \*

Велика депресія в Америці стала причиною виникнення нового відчуття того, що уряд повинен і чого не повинен робити. Стару ідею про те, що федеральний уряд не повинен надто втручатися в економіку, було витіснено необхідністю уряду діяти в 1930-х роках, щоб пом'якшити вплив порушення економіки, а потім у 1940-х, щоб захищати країну під час війни. Водночас нове покоління адвокатів і активістів руху за громадянські права почало обмірковувати, яку роль уряд, а особливо суди могли б відіграти в тому, щоб побороти сегрегацію. Вони черпали натхнення не тільки в деяких справах, у яких суд відміняв рішення про недопущення чорношкірих до первинних виборів, але і в заявліннях на зразок: «Усі юридичні обмеження, що звужують громадянські права окремої расової групи, одразу ж викликають підозру», – формулюванні, що застосовувалося не в одній справі.

Коли Президент Дуайт Ейзенхауер призначив Ерла Воррен головою Верховного Суду Сполучених Штатів Америки в 1953 р., настало фаза того, що було названо «егалітарною революцією». Воррен та інші члени Суду мали не більше інтересу, ніж Джефферсон і творці Конституції, у викоріненні від-

мінностей, що випливали з таланту і тяжкої праці. Однак у них не було конституційної витримки щодо штучних бар'єрів, створених нерівністю перед законом чи несправедливим ставленням до деяких груп.

Найбільше мотивування цього принципу виявилося в тому, що, без сумніву, є найважливішою справою Верховного Суду, яку розглядали в 20 столітті, - «Браун проти місцевого відділу народної освіти» (1954 р.). Понад десятиліття Верховний Суд повільно добиралася до окраїн расової дискримінації, яка в багатьох регіонах вилилася в узаконену сегрегацію чорношкірих від білих, визнаючи, що він зробив помилку, схваливши її наприкінці 19 століття у справі, що відома як справа «Плессі проти Фергюсона» (1896 р.). У справі «Брауна» він продовжив курс проти сегрегації й проголосив, що ця практика порушувала конституційний мандат рівного захисту законом.

*Голова Верховного Суду  
Ерл Воррен у справі  
«Браун проти місцевого  
відділу народної освіти»  
1954 р.*

*Чи сегрегація дітей у безоплатних державних школах винятково на расовій основі, наскільки вражуючи те, що фізичні засоби обслуговування та інші «матеріальні» фактори можуть бути рівними, позбавляє дітей національних меншин рівних освітніх можливостей? Ми вважаємо, що позбавляє... Ми прийшли до висновку, що у сфері державної освіти доктрини «окрема, але рівна» немає місця. Okremi навчальні засоби по своїй суті є нерівними... Така сегрегація – це відмова у рівному захисті законами.*

Коли Воррен оголосив, що «окремі навчальні засоби за свою суті нерівні», він, здавалося, мав на увазі, що расова сегрегація порушувала конституційний мандат «рівного захисту» завжди і всюди. Насправді суд заявив, що расова дискримінація була неконституційна з 1868 р. і що справи, щодо яких були прийняті протилемні рішення, такі як справа «Плессі», були вирішенні неправильно.

Але Воррен фактично мав на увазі більше, і саме це останнє значення так чітко пояснювало рівний захист. З плинном часу та зі зміною обставин змінюється і конституційне значення. На початку 19 століття Голова Верховного Суду Джон Маршалл, читаючи лекції американцям, наголошував на тому, щоб вони завжди пам'ятали, що Конституція має на меті «пристосування до різних криз суспільного життя». Не всі вчені і судді сприймають це поняття «живої конституції», але історія пункту рівного захисту в другій половині минулого століття свід-

чить, що його застосування, а можливо, і значення з часом також змінилося.

*Кеннет А. Карст.  
«Бути американцем:  
рівне громадянство і  
Конституція»  
1989 р.*

*Якщо справа «Браун проти місцевого відділу народної освіти» відобразила зміну в американській громадянській культурі, вона сприяла і подальшим змінам. Справа «Брауна» була найважливішим рішенням Верховного Суду у двадцятому столітті. Сьогодні це сприймається як рішення про навчання у школах чи навіть як рішення про сегрегацію. Справа «Брауна» – це наш провідний авторитетний символ того принципу, що Конституція забороняє кастову систему.*

Расові взаємини у Сполучених Штатах Америки не могли залишитися незмінними після справи «Брауна». Те, що було початковим поштовхом до відновлення втрачених прав, набувало нового життя і перетворилося на рух за громадянські права 1950-х і 1960-х років. Коли 200 000 чоловік зібралися в Меморіалі Лінкольна у серпні 1963 р., щоб об'єднатися в боротьбі за громадянські права, вони слухали поетичну заяву Мартіна Лютера Кінга молодшого про те, що з рівним захистом, передбаченим законом, «одного дня на багряніх пагорбах Джорджії сини колишніх рабів і сини колишніх рабовласників зможуть сісти разом за стіл братерства».

Тлумачення рівного захисту Кінгом чи Президентом Джоном Ф. Кеннеді не надто відрізнялися від тлумачення Джефферсона і Джексона до них, вони просто хотіли розширити його дію на інші категорії людей. Вони хотіли, щоб до всіх американців ставилися відповідно до їхніх особистих заслуг, талантів і достоїнств, а не відповідно до випадкового кольору шкіри, статі чи віросповідання. Закон про громадянські права 1964 р., представлений Кеннеді і підписаний Президентом Ліndonом Бейном Джонсоном, втілював ту саму тему. Люди відрізняються одне від одного, але до всіх слід ставитись одинаково, відповідно до закону.

Про що, по суті, говорить справа Брауна та інші справи, а також Закон про громадянські права 1964 р., а насправді весь рух за громадянські права, так це про те, що без рівного захисту законів не може бути ніякого повного громадянства для меншин, а без цього може бути тільки обмежена демократія. Мабуть, дехто наполягатиме, що демократія робить можливим існування прав. Подібним спра-

ведливим аргументом може бути і той, що особисті права примушують демократію працювати. Сутнітє сучасного тлумачення пункту про рівний захист є переконання, що до людей, незалежно від раси, статі чи віросповідання, треба ставитися не як до взаємозамінних гвинтиків, а як до індивідів, кожен з яких має право перед законом на ставлення без дискримінації відповідно до його чи її достойності.

*Президент Джон Ф.  
Кеннеді. Звернення до нашої  
з приводу громадянських прав  
11 червня  
1963 р.*

*Американські студенти будь-якого кольору шкіри повинні мати можливість відвідувати будь-яку громадську установу без зобов'язань іти до війська. Американські споживачі будь-якого кольору шкіри повинні мати можливість одержувати рівне обслуговування у місцях громадського користування, таких як готелі, ресторани, театри і магазини роздрібної торгівлі, щоб не вдаватися до вуличних демонстрацій, і американські громадяни будь-якого кольору шкіри повинні мати можливість реєструватися і брати участь у вільних виборах без втручання чи страху репресій... Коротше кажучи, кожен американець повинен мати право, щоб до нього ставилися так, як він бажав би, щоб до нього ставилися, як він бажав би, щоб ставилися до його дітей. Але насправді все зовсім по-іншому...*

Важливим побічним продуктом справи Брауна та руху за громадянські права є те, що до рівності почали закликати й інші групи, найбільшою з яких були жінки. Незважаючи на той факт, що жінки становлять більше половини населення, на початку 1960-х вони все ще мали другорядний статус, особливо на робочому місці, коли традиція забороняла їм працювати на певних посадах, коли вони не могли навчатися в окремих професійних школах і коли їм платили за ту саму роботу набагато менше, як чоловікам. Зусилля жінок, спрямовані на здобуття рівності через суди, зазнали невдачі, адже більшість чоловіків, імовірно, поділяли точку зору, висловлену суддею Бредлі у 1873 р.: «Головна доля і місія жінки полягає у виконанні благородного і милостивого обов'язку дружини і матері. Це – закон Творця».

Жіночий рух здобув свою першу важливу перемогу в 1964 р., коли Титулом VII Закону про громадянські права було заборонено дискримінацію при прийомі на роботу на основі раси, віросповідання, національного походження і статі. Протягом 1960-х років засоби масової інформації публікували одну

статтю за другою про жіночий рух і його зусилля, спрямовані на досягнення рівності з чоловіками. На початку 1972 р. Конгрес переважною більшістю голосів схвалив поправку до Конституції про рівні права незалежно від статі і передав її штатам (де, однак, вона не була ратифікована), а в наступному, 1973 році він прийняв Закон про рівну оплату праці, який вимагав однакової плати за однакову роботу.

*Суддя Вільям Бріннан  
молодший у справі  
«Франтьєро проти  
Річардсона»  
1973 р.*

*Наша нація має довгу і сумну історію статевої дискримінації. Традиційно така дискримінація обґрунтовувалася ставленням «романтичного патерналізму», який на практиці поміщав жінок не на п'єдестал, а в клітку. Внаслідок таких уявлень наше законодавство поступово стало перевантаженим стереотипними відмінностями між статями... Звичайно, становище жінок в Америці за останні десятиліття помітно покращилося. Однак, і це наряд чи може піддаватися сумніву, зокрема через високу видимість статевої особливості, жінки все ще стикаються з всеохопною, хоча інколи витонченішою, дискримінацією в наших навчальних закладах, на ринку праці і, можливо, найпомітніше на політичній арені.*

Сприйнявши сигнал руху за свої громадянські права, жіночі групи почали звертатися до суду, оспірюючи то один дискримінаційний закон, то інший, і вигралі майже всі справи. Подібно до інших складових ланок суспільства, суди зіткнулися з проблемою, намагаючись досягти рівності перед законом як для чоловіків, так і для жінок, визнаючи, що відмінності справді існують, що могло б виправдати збереження певних патерналістських заходів, навіть якщо вони порушують жорсткий стандарт рівноправного захисту. Однак там, де дискримінацію не могло бути виправдано жодною обґрунтованою підставою, Верховний Суд без зволікань припиняв її.

У 1979 р. Суд під головуванням Бургера зробив вирішальні кроки до того, щоб Конституція стала настільки ж нейтральною щодо статі, наскільки вона, імовірно, є нейтральною щодо раси. Суд відмінив закон одного із штатів, відповідно до якого чоловіки могли бути зобов'язані платити аліменти, але не дружини. Такий розподіл повинен бути скасованим, як заявив суддя Бріннан, якщо він відображає «багаж сексуальних стереотипів». І в даному випадку це те, що чоловіки завжди зобов'язані працювати і підтримувати своїх дружин, відповідальність яких зосере-

джується на домі. В іншому випадку Верховний Суд відмінив положення федеральної програми, відповідно до яких сім'ї надавалася допомога тоді, коли працюючий батько втрачав роботу, але не тоді, коли працююча маті ставала безробітною.

Однак, незважаючи на весь прогрес, досягнутий у судових залах, жінки все ще не досягли повної рівності, встановленої законом, якої домагалися через Поправку про рівні права, яка передбачає, що «у рівноправності, відповідно до закону, не може бути відмовлено чи вона не може бути обмежена ні Сполученими Штатами Америки, ні жодним штатом за статевою ознакою», і яка вповноважує Конгрес прийняти відповідне законодавство. На початку 1972 р. Конгрес розіслав поправку штатам. Протягом кількох місяців приблизно половина штатів її ратифікували. Тоді опозиційні групи почали лобіювати її інтенсивніше і поправку було заблоковано. Прихильники домоглися продовження терміну її ратифікації з 1978 р. до кінця червня 1982 р., але навіть на той час вона була ратифікована тільки у 35 штатах, що на три штати менше за необхідну кількість.

Опозиція до поправки була доволі різною: від відвертого чоловічого шовінізму до заяв про те, що скасування захисного законодавства травмуватиме жінок. Дехто з опонентів стверджував, що поправка про рівні права вимагатиме спільніх туалетів для чоловіків і жінок, тоді як прихильники прав у штатах боялися, що це дасть федеральному урядові додатковий засіб тиску на штати. Все ж таки в конституційному тлумаченні, оскільки Чотирнадцята поправка вже гарантує «рівний захист законами», не

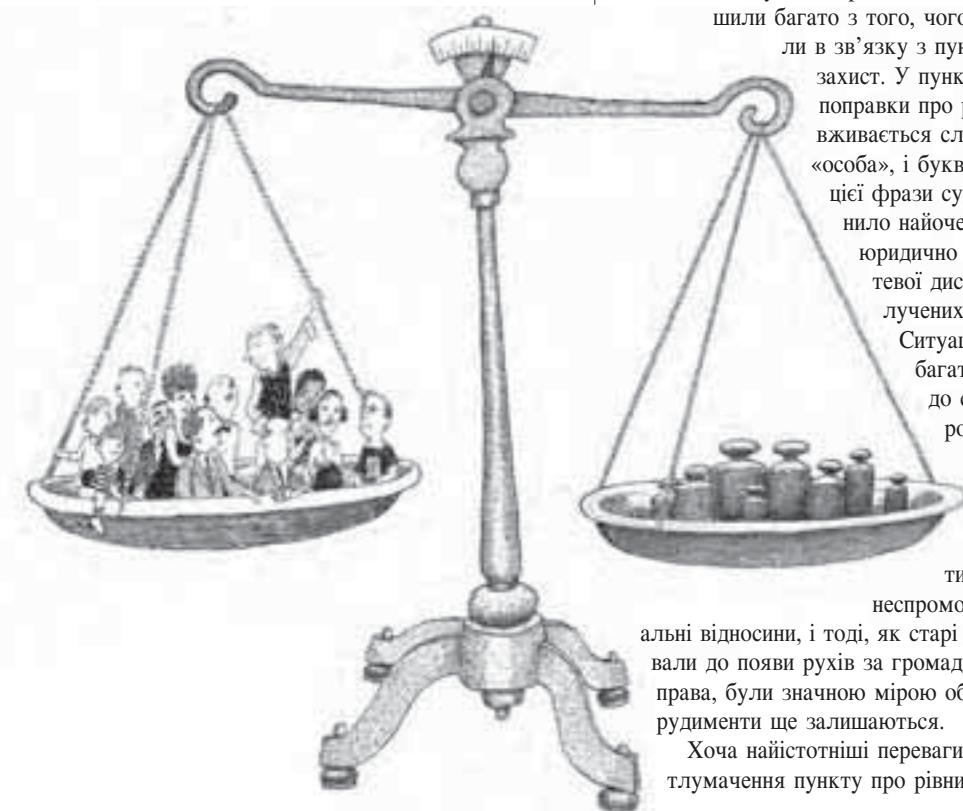
зрозуміло, як поправка про рівні права вплинула б на існуюче законодавство. Це, звичайно, підняло б питання статі до росового рівня і, таким чином, вимагало б найвищого рівня судового дослідження у тих справах, коли закон розмежовує чоловіків і жінок.

*Суддя Рут Бейдер  
Гінзбург у справі  
«Сполучені Штати  
Америки проти штату  
Віргінія»  
1996 р.*

*Чи виключення у Віргінії можливостей для жінок здобувати освіту у Військовому інституті Віргінії, який надає надзвичайні можливості військового навчання та розвиток навичок громадянського лідерства, є відмовою жінкам, «які здатні виконувати всі індивідуальні дії, що вимагаються від курсантів Віргінського військового інституту»... у рівному захисті законом, гарантованому Чотирнадцятою поправкою?... Однак, без упередження, план [інституту] служить синам штату, в ньому не передбачено жодних умов для його дочок. Це не стосується рівного захисту.*

Але що стосується практики, то суди вже вирішили багато з того, чого жінки вимагали в зв'язку з пунктом про рівний захист. У пункті Чотирнадцятої поправки про рівний захист не вживається слово «чоловік», а «особа», і буквальне тлумачення цієї фрази судами вже відмінило найочевидніші форми юридично санкціонованої статевої дискримінації в Сполучених Штатах Америки. Ситуація з жінками багато в чому подібна до ситуації з кольоровим населенням – дискримінація, яка фінансується штатом, не може тривати. Закон, однак, неспроможний змінити соціальні відносини, і тоді, як старі взаємини, що існували до появи рухів за громадянські й жіночі права, були значною мірою обмежені, серйозні рудименти ще залишаються.

Хоча найістотніші переваги внаслідок нового тлумачення пункту про рівний захист отрима-



ли жінки і кольорове населення, інші групи також зажадали, щоб і їм було надано конституційну рівність. Люди з фізичними вадами, гомосексуалісти й інші з різним ступенем успіху зверталися з вимогами про запровадження законів, які захистили б їх від дискримінації. Закон про американців з фізичними вадами (1992 р.) відкрив великі можливості для фізично чи розумово неповносправних людей, які змогли нарешті стати повноцінними громадянами своєї держави. Хоча групи гомосексуалістів не досягли своєї мети, зокрема узаконення шлюбів між представниками однієї статі, суди й законодавчі органи в багатьох штатах прийняли відповідні рішення про те, що не може бути жодної юридичної дискримінації, спрямованої проти гомосексуалістів і лесбіянок як окремих груп населення, і їх також поступово починають приймати в громадське життя.

\* \* \*

Коли б єдиним смыслом пункту про рівний захист була лише гарантія того, щоб уряд приймав усі закони неупереджено і не вживав ніяких дискримінаційних заходів, то, хоча цей пункт і був би важливим, він не мав би того впливу, який він спровів у другій половині минулого століття. Суди й законодавчі органи зрозуміли, що рівний захист – основоположне поняття громадянства, значною мірою подібне до Першої поправки про захист свободи слова. Так само, як людина не може виконувати обов'язки громадянина, не маючи можливості говорити вільно і вислуховувати різні точки зору, вона не може бути повноправним членом суспільства, якщо підпадає під дискримінаційну класифікацію.

Істотним компонентом «рівноправного громадянства» є повага до людини, визнання однією особою своєї рівності з іншими в суспільному договорі й у громадських справах. Будь-яка ірраціональна форма таврування, чи базується вона на расі й статі, чи віросповіданні, автоматично відносить індивідів, які мають таку рису, до нижчої категорії.

Усвідомлення цього становить цінність для державного устрою. Як більшість може серйозно сприймати зусилля меншості, спрямовані на участь у громадському житті, якщо ця меншість незмінно таврується як нижча? Нарешті, як можна сподіватися, що меншість буде поводитися відповідально, якщо її представників віднесено до категорії, що не передбачає такої імовірності?

Ці три цінності рівноправного громадянства – повага, участь і відповідальність – є характерними особливостями, очікуваними кожним від усіх громадян у демократичному суспільстві. Звичайно, неможливо у законодавчому порядку вvestи соціальну чи економічну рівність. І в будь-якому випадку небагато людей хотіли б цього. Але суди й законодавчі органи спробували виробити гарантії того, щоб принаймні в трьох сферах, які вважаються «фундаментальними», жодна людина чи група людей не стикалися з дискримінацією.

По-перше, це право голосу – один із великих привілейів, а також обов'язків у демократичному суспільстві. Вільний і справедливий вибір – ознака

демократії, і здатність віддати свій голос має не символічне, а реальне значення. Саме так ми обираємо наших керівників і приймаємо важливі політичні рішення, і, як, наприклад, засвідчили вибори Президента у 2000 р., навіть невелика кількість голосів може вплинути на результати. Відмова будь-кому чи будь-якій групі у праві голосу применшує значення цього права як для окремого індивіда, так і для суспільства. Таким чином, навіть іще до справи «Брауна», суди почали відмінити механізми, які передшоджали меншостям голосувати.

Друга сфера стосується доступу до судів і так само, як право голосу, надає людині шанс бути почутою. Ми вже обговорювали справедливе судочинство та права звинувачуваного і питання про те, чому демократичне суспільство йде на такі заходи, щоб гарантувати справедливість системи кримінального судочинства. Ця чесність підривається, якщо для окремих груп створюються перешкоди для такого доступу, якщо чорношкірі чи жінки не вносяться у списки присяжних засідателів, якщо людей карають просто за колір їхньої шкіри. Багато справ, хоча й не всі, які допомогли встановити права звинувачуваних, стосувалися відповідачів з іншим кольором шкіри. І сигнал, посланий судами, зрозумілій: рівний захист означає справедливе ставлення як у системі кримінального, так і в системі цивільного судочинства.

Третя сфера, яку вважають фундаментальною, стосувалася шлюбу і сім'ї, які у вільному суспільстві тісно пов'язані з питаннями поваги, відповідальності й участі. Шлюб і наявність дітей – невід'ємна частина статусу, соціальної самооцінки та юридичних обов'язків громадянина. Вони також вважаються найінтимнішими з усіх особистих рішень, на які держава повинна мати незначний вплив або не мати жодного. Суди відмінили не тільки закони, у яких належність до певної раси була предметом класифікації, але й ті, в яких з цією метою використовувався майновий стан. Особу не можна позбавити права на шлюб чи розлучення тому, що вона бідна. Уже в 1920-і роки Верховний Суд почав визначати сфери сімейної відповідальності і вибору як такі, що не підлягають державному втручанню. У 1960-і роки ці сфери отримали подальший захист у зв'язку з новим тлумаченням пункту про рівний захист.

*Голова суду Ері Воррену  
справі «Лавінг проти  
штату Вірджінія»  
1967 р.*

Явно не існує жодної законної найголовнішої мети, не залежної від образливої расової дискримінації, яка могла б виправдати таку класифікацію. Той факт, що Вірджінія забороняє тільки міжрасові шлюби за участю білих людей, свідчить, що класифікація

*за расовою ознакою повинна бути їх віправданням як захід, призначений для підтримки верховенства білої раси. Ми послідовно заперечували конституційність заходів, що обмежують права громадян на підставі расової принадлежності. Не може бути ніяких сумнівів у тому, що обмеження свободи одруження винятково на підставі расової класифікації порушує основне значення пункту про рівний захист.*

Чи означає це, що держава ніколи не може втрутатися в ці фундаментальні сфери? Відповідь зрозуміла: може, але тільки тоді, коли там виникають насамперед державні інтереси. Та навіть і в такому випадку уряд повинен ужити заходів, щоб гарантувати, що регулювання не тяжітиме незаконно над якоюсь конкретною групою громадян. Так, наприклад, держава може встановити мінімальні вікові вимоги щодо голосування чи вступу у шлюб, але вони повинні стосуватися всіх груп, а не тільки тих, які становлять меншість. Списки присяжних засідателів можуть регулюватися, але і їх, як правило, складають на основі виборчих списків. Якщо з виборчих списків цілеспрямовано вилучають будь-яку групу, то її представники не зможуть потрапити у колегію присяжних засідателів. Рівний захист законів означає, що у кожного є і право, і обов'язок голосувати, служити присяжним засідателем. Належна правова процедура означає, що відповідач має право на судовий розгляд колегією присяжних засідателів, рівних за соціальним станом, тобто, якщо він – представник кольорового населення, то і списки присяжних засідателів повинні точно відображати склад громади.

Рівний захист почав означати і те, що всі люди повинні мати право вільної участі у громадському житті суспільства, залежно від своїх нахилів і фінансових можливостей, навіть у тих аспектах, що могли б зазвичай стосуватися приватних осіб. Відповідно до Закону про громадянські права 1964 р., вважається незаконною дискримінація на основі раси, статі чи етнічної принадлежності в «місцях громадського користування» – ресторанах, готелях і театрах, навіть якщо ці заклади перебувають у приватній власності. До 1964 р. існуючий закон передбачав, що власник закладу мав право обслуговувати того, кого хотів, і тому міг відмовитися обслуговувати чорношкірих, жінок, католиків чи представників іншої групи населення. Чотирнадцята поправка вимагає, щоб «жоден штат» нікого не дискримінував. Протягом тривалого часу вважалося, що приватна дискримінація не може підпадати під дію публічного права. У 1960-х роках суди і Конгрес визнали, що обмеження доступу до місць громадського користування, можливо, не порушує букву Чотирнадцятої поправки. Але усвідомлення того, що, так чи інакше, всі люди можуть бути учасниками рівноправного громадянства, але не мати належного доступу до туристичних засобів, проживання, харчування і культурних закладів, безумовно, нехтує її духом.

\* \* \*

Наприкінці 19 століття англійський філософ Джеремі Бентам в обговоренні абстрактності поняття рівності був переконаний, що вона ненаситна, і запитав, чим це все закінчиться. Чи не заспокоються прихильники рівності тільки тоді, коли всі люди перебуватимуть на однаковому соціальному, економічному і політичному рівні?

Але пункт Чотирнадцятої поправки про рівний захист ніколи не мав цього на меті. Багатьом людям Сполучені Штати Америки здаються най-егалітарнішим з усіх суспільств. Французька письменниця Сімона де Бовуар заявляла, що «багатий американець не має ніякої величності; бідняк – жодної улесливості; людські взаємини в повсякденному житті базуються на рівності». Все ж таки Сполучені Штати Америки ніколи не були розділеним суспільством. Ні заможні, ні бідні ніколи не намагалися досягти такого статусу, щоб усі танцювали під одну дудку. Швидше навпаки, акцент ставився на можливостях – здатності талановитих і стараних досягти успіху – і на рівності перед законом. Усі чоловіки й жінки, багаті й бідні, білі й кольорові, англосакси чи латиноамериканці повинні мати рівноправний захист рівноправних законів. Вони користуються цими правами як американські громадяни. Але основне поняття рівних прав полягає в рівноправному громадянстві – понятті, що уособлює не тільки права, але й обов'язки. ■

*ЛІТЕРАТУРА ДЛЯ ДОКЛАДНІШОГО ОЗНАЙОМЛЕННЯ З ТЕМОЮ:*

- Alexander M. Bickel**, *The Supreme Court and the Idea of Progress* [Александер М. Бікель. Верховний Суд та ідея прогресу] (New York: Harper & Row, 1970).
- Kenneth L. Karst**, *Belonging to America: Equal Citizenship and the Constitution* [Кеннет Л. Карст. Належати до Америки. Рівне громадянство і Конституція] (New Haven: Yale University Press, 1989).
- Susan Gluck Mezey**, *In Pursuit of Equality: Women, Public Policy, and the Federal Courts* [Сюзен Глак Мезі. У гонитві за рівністю. Жінки, громадська політика і федеральні суди] (New York: St. Martin's Press, 1992).
- Donald G. Nieman**, *Promises to Keep: African-Americans and the Constitutional Order, 1776 to the Present* [Дональд Г. Німен. Дотримуватися обіцянок. Афроамериканці і конституційний порядок, з 1776 року до сьогодні] (New York: Oxford University Press, 1991).
- Paul M. Sniderman et al.**, *The Clash of Rights: Liberty, Equality, and Legitimacy in a Pluralist Democracy* [Пол М. Снайдерман та ін. Суперечності прав. Свобода, рівність і легітимність в умовах плюралістичної демократії] (New Haven: Yale University Press, 1996).

### Право голосу воли

*Право голосу зробляєн Сполучених Штатів Америки не повинно заперечуватися чи обмежуватися Сполученими Штатами Америки або яким-небудь штатом на підставі раси, коліору чи кірї чи у зв'язку з попередніми передуваннями у неволі.*

– П'ятнадцята поправка до Конституції США (1870 р.)

*Право голосу зробляєн Сполучених Штатів Америки не повинно заперечуватися чи обмежуватися Сполученими Штатами Америки або яким-небудь штатом за статевою ознакою.*

– Дев'ятнадцята поправка (1920 р.)

*Право зробляєн Сполучених Штатів Америки голосувати на дубль-яких первинних чи інших виборах... не повинно заперечуватися або обмежуватися... в зв'язку з дубль-якою несплатовою дубль-якого виборчого чи іншого податку.*

– Двадцять четверта поправка (1964 р.)

*Право голосу зробляєн Сполучених Штатів Америки у віці всіх одинадцяти років або старіших не повинно заперечуватися чи обмежуватися Сполученими Штатами Америки або яким-небудь штатом за залежною від віку.*

– Двадцять шоста поправка (1971 р.)

*А*враам Лінкольн найкраще описав демократію як «управління людей людьми і для людей». Однак, щоб таке управління здійснювалося «людьми», необхідно, щоб люди вирішили, хто буде їхніми лідерами. Без вільних і справедливих виборів не може бути ніякого демократичного суспільства, і без постійної підзвітності урядових посадових осіб виборцям фактично не може бути ніякої гарантії будь-яких інших прав. Тому право голосувати є не тільки важливою особистою свободою, воно є і наріжним каменем вільного управління.

Хто повинен мати таке право, було постійним питанням в американській історії. Тема, що пронизує все американське минуле, – це поступове розширення права участі у виборах, від голосування, в якому могли брати участь тільки білі чоловіки, які володіли власністю, до загального права участі у виборах майже для всіх, хто досягнув віку 18 років. Ця тема стосується і гарантування повної еквівалентності кожного голосу, наскільки це можливо у рамках федеральної системи. Але, незважаючи на те, що американці часто сприймають це право як належне, воно не завжди використовувалося належним чином. Надто багато людей вважають, що, оскільки майже 200 мільйонів громадян мають пра-

во голосу, їхній особистий голос нічого не вирішує. Проте недавні президентські вибори, що відбулися у 2000 р., нагадують нам про те, що кожен голос має значення.

Було б помилкою, однак, розглядати процес розширення виборчого права як неминучий або мирний. Хоча, звичайно, колоніальні американці вірили у вільне голосування, вони також вважали, що голосування повинно обмежуватися власниками, багатство яких давало їм краще розуміння потреб суспільства. Історія права участі у виборах, хоча і є істотною для розвитку демократії і захисту особистих прав, є водночас історією постійного конфлікту.

*Алексіс де Токвіль,  
«Демократія в Америці»*

*1835р.*

*Як тільки люди починає заважати виборчий ценз, можна бути певним, що рано чи пізно вона його зовсім скасує. Це – одне із найнезмінніших правил соціальної поведінки. Чим далі розширяються межі*

*виборчого права, тим сильніше відчувається потреба ще більшого його розширення, оскільки після кожної нової поступки сили демократії змінюються і її вимоги прогресують. Амбіції тих, хто залишився поза цензом, зростають пропорційно до кількості тих, хто подолав його. Зрештою, виняток стає правилом; поступки йдуть безперервно одна за одною, і їм немає вину, аж поки не буде досягнуто загального виборчого права.*

Незважаючи на «правило» де Токвілля, прогрес загального права голосу не був ні прямим, ні легким. Запеклі політичні баталії в епоху Джексона (1820–1840-і роки) велися з метою усунення майнового цензу. Кривава Громадянська війна, що фактично розірвала країну навпіл, призвела до надання виборчих прав колишнім чорношкірим рабам. Під час Першої світової війни прихильники виборчого права для жінок, щоб посилити свої позиції, входилися за заклик Вудро Вільсона зробити світ безпечним для демократії. Так само жертвіність представників кольорового населення в Другій світовій війні схилила суди до того, щоб почати руйнувати перепони, встановлені для того, щоб перешкодити чорношкірому населенню брати участь у голосуванні. Загибель багатьох молодих людей у В'єтнамі в 1960-і роки, у свою чергу, привела до зниження вікового цензу до 18 років. Ще зовсім недавно потрібні були тривалі позови у федеральних судах для відміні невідповідного розподілу законодавчої влади штату, який був наслідком міграції населення протягом майже століття, щоб краще вирівняти виборче право в багатьох штатах. Кожен крок у розширенні права голосу здійснювався у важкій боротьбі, і шлях до загального виборчого права не був ані коротким, ані легким.

## *Джон Адамс Джеймсу Салівану про виборче право 1776 р.*

*Те саме обґрунтування, що спонукає Вас визнати право всіх чоловіків, які не мають ніякої власності, голосувати народні з тими, хто її має... доводить, що Ви повинні визнати це право за жінками і дітьми, оскільки, зазвичай, жінки і діти мають так само обґрунтовані докази і настільки ж незалежні мислення, як і ті чоловіки, що зовсім позбавлені власності... Залежно від цього, сер, небезпечно відкривати таке плідне джерело протиріч і суперечок, яке виникне при спробі змінити виборчий ценз; цьому не буде кінця. З'являться нові вимоги; жінки вимагатимуть права голосу; хлопці у віці від дванадцяти до двадцяти одного року будуть вважати, що їхнім правам не приділяється достатньо уваги; і кожен чоловік, що не має ні гроша за душою, вимагати-*

*ме права голосу народні з іншими в усіх державних актах. Це має тенденцію до порушення і знищенння всіх відмінностей, до зведення всіх соціальних станів до одного загального рівня.*

Погляд Адамса був загальноприйнятим під час американської Війни за незалежність і в період укладання Конституції – документа, в якому навіть не розглядається право голосу. І в метрополії, і в її колоніях існував майновий ценз щодо права голосування. Ця практика базувалася на двох припущеннях. По-перше, чоловіки, які володіли власністю, особливо землею, робили «ставку» на те, щоб зберегти суспільство й уряд з метою захисту свого багатства. По-друге, тільки чоловіки-власники користувалися «незалежністю» при вирішенні важливих політичних питань і виборі членів зборів, на яких будуть обговорюватися і вирішуватися ці питання. Англійський солдат і політик-теоретик 17 століття Генрі Айртон писав, що основою свободи є «те, що ті, хто повинен обирати законодавців, мають бути чоловіками, не залежними від інших». Для людей вищого і середнього класів така незалежність настала тільки тоді, коли у них з'явилися власність та майно.

Це поняття «незалежності» привело до утиску прав жінок (які були матеріально залежні від своїх чоловіків), молоді (яка була матеріально залежна від своїх батьків), рабів і слуг (які були матеріально залежні від своїх власників), а також найманих робітників (які покладалися на тимчасову зайнятість для власного утримання). Крім того, деякі колонії позбавляли права голосу католиків і євреїв, так само як індіанців. А ще визначення критеріїв того, скільки власності у людини має бути, щоб вона мала право голосу, відрізнялося не тільки від колонії до колонії, але й у межах кожної колонії, у сільській місцевості і в місті. Люди, які живуть у містах, можуть мати менше нерухомого майна, ніж сільські жителі, але при цьому мати набагато більше рухомого майна. У цілому, історики приблизно підрахували, що під час Війни за незалежність пропорція дорослих більш чоловіків, які мали право голосу, ймовірно, становила три до п'яти, що вище, ніж у Великобританії, але все одно відносно мало.

Війна за незалежність, однак, мала набагато більший демократичний вплив, ніж багато хто з її прихильників сподівався. Якщо розглядати серйозно бойовий заклик «ніякого оподатковування без представництва» – вислів, що став дуже поширеним після бунтів з приводу гербового збору у 1765 р., – багато людей, які платили податки, були позбавлені цього права. Вони або не мали ніякої власності, але все ж таки платили податки за товари, які купували, або їхня власність не відповідала мінімальним вимогам, необхідним для отримання права голосу. Один із журналістів «Меріленд Газетт» у 1776 р. заявив, що «кінцева мета всієї свободи – задоволення виборчого права». Якщо це так, то вісім з десяти колоністів були фактично позбавлені свободи.

Ця логіка стосувалася не тільки бунтівних колоністів. Хоча Адамс та інші консерватори хотіли зберегти обмежене право голосу, повстання проти автократії короля привело до подібного повстання проти врахування майнового цензу при голосуванні. «Ніякого оподатковування без представництва» так само стосувалося законодавчих зборів штату чи місцевої муніципальної ради, як і короля, і парламенту. Люди не воювали б за незалежність, якби вони просто замінили один недемократичний режим іншим. У розпал Війни за незалежність громадяни західної частини штату Массачусетс проголосили: «Жодна людина не може бути зобов'язана законом, на який вона не давала згоди особисто чи через своє законного представника».

Внаслідок цього поняття майнового цензу, принаймні в деяких регіонах, було замінено податковим цензом. Якщо люди сплатили податки, то вони повинні мати право голосувати, оскільки тільки шляхом голосування вони могли перешкоджати урядові зловживати його повноваженнями і позбавляти їх свободи. Проте, хоча зрештою виборче право розширилося після Війни за незалежність, воно все ще не було загальним, і майновий ценз або у формі нерухомої власності, або у формі рухомої власності, або у формі мінімальних рівнів оподатковування продовжував обмежувати право голосування протягом наступних 50 років.

Але чи дає володіння власністю людям більше розуму? Чи залежить волелюбність або розсудливість у громадських справах від багатства? Демократ Бенджамін Франклін, який, можливо, найретельніше відвідував усі зібрання, на яких розроблявся проект Декларації незалежності у 1776 р. і Конституції в 1787 р., звичайно, так не вважав.

## Бенджамін Франклін про виборче право

*Нині чоловік, маючи осла, який коштує п'ятдесят доларів, має право голосувати; але перед наступним голосуванням осел здихає. Чоловік тим часом став досвідченішим, його знання принципів управління і коло його знайомих розширилися, і тому він більше підходить для того, щоб зробити належний вибір керівників, але осел мертвий і чоловік не може голосувати. То скажеть мені тепер, панове, кому належить право голосу? Чоловікові чи ослові?*

Коментар Франкліна можна було б повторювати безкінечно протягом наступної половини століття, оскільки битви за розширення виборчого права тривали у кожному штаті. (З часу створення держави до Громадянської війни умови отримання права голосу контролювалися штатом. І навіть тепер, хоча прийнято кілька конституційних положень, а також федеральних законів про право голосу, основна відповідальність за адміністрування виборчого

права залишається за штатами). Майновий ценз поступово було відмінено в кожному штаті. І вже у 1850 р. його було ліквідовано повністю. До 1855 р. ліквідували податковий ценз, тож перешкодити голосувати білим дорослим чоловікам могли тільки деякі збережені економічні бар'єри, якщо такі залишилися.

Вчені називають кілька причин такого розвитку. Вони вказують на демократичні реформи епохи Джексона, спрямовані на відміну багатьох економічних привілей. З розширенням Сполучених Штатів на захід виникали штати, де не було великих маєтків і домінував егалітарний прикордонний дух. У старіших штатах зростання промисловості і міст створювало великий робітничий клас, який вимагав участі у політичному процесі, навіть якщо його члени не мали ні землі, ні значної рухомої власності. Навіть у південних штатах, де землевласники продовжували панувати, зростання міського середнього і робітничого класу призвело до вимог права голосу без урахування майнового цензу. Громадяни Річмонда, штат Віргінія, подали клопотання у 1829 р. в конституційні збори штату, в якому вказали, що, у випадку необхідності захищати Співдружність від вторгнення іноземної армії, не буде проводитися жодного поділу на тих, хто володіє землею, і тих, хто не володіє.

*Меморандум  
неземлевласників міста  
Річмонда  
1829 р.*

*[Майновий ценз] створює огидне розмежування між членами однієї громади; позбавляє всієї частки при прийнятті законів багатьох громадян, які несуть відповідальність згідно з цими законами і кров та майно яких є заставою на підтримку цих законів, а найвище з усіх прав переходить привілейованому класові не за їхню службу на благо держави, а за їхнє майно...*

*У хвилину небезпеки вони не проводили жодного обурливої розмежування між синами Віргінії. Списки військовозобов'язаних не перевірялися з цією метою, не проводилося ніякої звірки із земельними книгами, щоб викрестили тих, хто не був повноправним громадянином. Якщо безземельних громадян принизливо виводили із дільниць для голосування у мирний час, то під час війни їх великодушно закликали до участі в битвах.*

Можливо, зростання організованих політичних партій, які виставляли списки кандидатів на посади, виступаючи на захист конкретної політичної точки зору, було найбільшою силою у боротьбі за розширення виборчого права. Протягом першої

половини 19 століття демократична партія на чолі з послідовниками Ендрю Джексона мобілізувала міських виборців і боролася за розширення виборчого права і скасування майнового цензу. Їхні суперники, віги, воліли б виступати за збереження обмеженого виборчого права, але, визнаючи, що вони вели програнну битву, також приєдналися до демократів, сподіваючись отримати довіру, а також голоси тих, хто міг тепер вільно голосувати.

Але якщо до 1850-х років більшість білих чоловіків, старших 21 року, отримали право голосу, дві дуже великі групи залишилися поза політичним процесом – афроамериканці і жінки.

## *Делегат Конституційного конвенту штату Індіана 1850 р.*

*Відповідно до нашого спільногого розуміння загального виборчого права, у мене немає жодних заперечень... але якщо намір ініціатора рішення полягає в тому, щоб поширити виборче право на жінок і негрів, то я виступаю проти. «Усі вільні білі чоловіки, старші двадцяти одного року», – ось що, по-моєму, повинно бути мірилом загального виборчого права.*

Юридичний статус чорних рабів на Півдні був цілком обмежений відповідно до закону, і вони не мали жодних прав, про які можна було б говорити, не кажучи вже про право голосу. Навіть вільні афроамериканці, незалежно від того, жили вони на Півночі чи на Півдні, не мали права голосу, тоді як жінки, незважаючи на прийняття певних реформістських законів, які надавали їм право володіти власністю і брати участь у судових процесах, усе ще вважалися, відповідно до закону, залежними від їхніх чоловіків або батьків і як такі не могли брати участі в голосуванні.

І тільки після Громадянської війни було скасовано рабство в південних штатах. А внаслідок відповідних зусиль було прийнято три поправки до Конституції, які надавали колишнім невільникам юридичний статус і рівність. Тринадцята поправка скасувала рабство як інститут; Чотирнадцята поправка зробила громадянство національною особливістю і надавала його всім особам, народженим чи натурализованим у Сполучених Штатах Америки; П'ятнадцята поправка заборонила будь-якому штату відмовляти людині у праві голосу на расовий підставі.

На жаль, обіцянка емансипації незабаром розвіялася, коли південні штати не тільки почали створювати юридичні чи процедурні перешкоди, щоб утримувати чорношкірих подалі від виборчих дільниць, але й приймали сегрегаційні закони, які ставили їх у постійне становище підпорядкованості. Тільки під час Другої світової війни, коли американські війська, що складалися і з чорних, і з білих, воювали проти фашистів, стало очевидно, що не можна воювати за права людей за кордоном, якщо у цих самих правах відмовляють американцям просто через колір їхньої шкіри.

У розпал війни Верховний Суд розглядав позов проти системи первинних виборів тільки для білих, що було нормою всюди на Півдні. У первинних виборах члени конкретної партії обирали кандидатів, які б представляли партію на загальних виборах у листопаді. З 1880-х до 1960-х років, хто б не перемагав на первинних виборах Демократичної партії в більшості південних штатів, він гарантовано отримував перемогу на загальних виборах, тому що Республіканська партія була дуже слабка на Півдні. Хоча первинні вибори були, таким чином, важливою, можливо, найважливішою частиною виборчого процесу, південні штати підтримували фікцію, яка полягала в тому, що політичні партії є приватними організаціями, і таким способом могли не допускати чорношкірих до участі в голосуванні на первинних виборах. У 1944 р. Верховний Суд відмінив цю фікцію і почав процес, відповідно до якого афроамериканці могли заявляти про своє законне право голосу.



---

*Суддя Стенлі Ріг у справі  
«Світ проти Фрайта»  
1944 р.*

*Коли першінні вибори стають частиною механізму вибору посадових осіб на рівні штату чи на федеральному рівні, як це тут має місце, до першінних виборів повинні бути застосовані ті самі перевірки з метою визначення характеру дискримінації чи обмеження, які застосовуються до загальних виборів... Сполучені Штати Америки – конституційна демократія. Її основний закон надає всім громадянам право брати участь у виборах посадових осіб без обмеження з боку будь-якого штату за расовою ознакою. Надання людям такої можливості вибору не може бути скасовано штатом шляхом проведення виборчого процесу у формі, що дозволяє приватній організації здійснювати расову дискримінацію під час виборів. Конституційні права мали б невелику цінність, якщо б у них можна було відмовляти таким непрямим способом.*

---

До закінчення битви за рівноправність чорношкірого населення було ще далеко. І протягом 1950-х та 1960-х років могутній рух за громадянські права на чолі з Мартіном Лютером Кінгом молодшим, Тергудом Маршаллом та іншими виступав проти расової дискримінації в судах і в залах Конгресу. Результати, що стосувалися голосування, включали Двадцять четверту поправку в 1964 р., якою було скасовано виборчий податок (він вимагав, щоб люди заплатили податок за право голосувати, і тому стримував багатьох бідних людей, особливо чорношкірих, від участі у голосуванні), і поворотний Закон про виборчі права 1965 р. Уперше за 100 років після Громадянської війни поправки Реконструкції тепер могли бути втілені в примусовому порядку, і закон не тільки був спрямований проти методів, які усували чорношкірих з процесу голосування, але й надавав федеральному урядові повноваження примусово втілювати закон на всіх рівнях.

Важливе значення Закону про виборчі права не може бути переоцінено не тільки тому, що він досяг успіху в одержанні афроамериканцями права голосу, але й тому, що він ефективно надав значній частині населення національне право голосувати. При федеральній системі багато державних функцій виконують штати, тих функцій, що їх в інших країнах здійснює національний уряд. Як зазначалося вище, голосування контролювалося і, в основному, контролюється законом штату. До 1870 р. усі вимоги щодо голосування встановлювалися штатами. Того року П'ятнадцята поправка, на загальну думку, позбавила штати можливості відмовляти у праві голосування на підставі расової ознаки. Наступними поправками виборче право

було поширене на жінок і на 18-річну молодь, було скасовано виборчий податок. Закон про виборчі права пішов далі, і в штатах, де явно вбачалися дискримінаційні схеми, було введено федеральні реєстраційні контори, які перебрали функції апарату реєстрації і голосування, гарантуючи, що меншини не будуть позбавлені права голосувати. Деякі штати ще й досі залишаються обмеженими відповідно до положень цього закону від 1965 р., хоча повсякденна дія виборчого механізму в основному відновила контроль штату. Але коли штати проводять вибори, вони повинні тепер робити це у світлі національних стандартів і процедур.

*Декларація Конвенту м.  
Сенека Фоллз  
1848 р.*

*Ми вважаємо такі істини самоочевидними: всі чоловіки і жінки створені рівними...*

*Історія людства – це історія повторюваних обмежень та узурацій з боку чоловіка щодо жінки, що має пряму мету встановлення абсолютної тирانії над нею.*

*Він ніколи не дозволяє їй користуватися її незвільненим виборчим правом.*

*Він змусив її підкорятися законам, при формулуванні яких вона не мала права голосу.*

*Позбавивши її цього найпершого права громадянства, виборчого права, залишаючи її таким способом без представництва в законодавчих органах, він пригнічував її з усіх боків.*

---

Неясно, коли саме жінки почали вимагати права голосу, але є підтвердження, що жінки іноді справді голосували в деяких штатах після Війни за незалежність. Ініціювання серйозної агітації за загальне виборче право, в тому числі жінок, зазвичай, приписують Конвенту м. Сенека Фоллз у 1848 р., в документі якого явно скопійовано значну частину Декларації незалежності, де дії Георга III щодо його американських колоній замінено гріхами чоловіків проти жінок. Але реформістський рух 1850-х міг тільки підтримати одне основне зусилля, і ним виявилось скасування рабства, рух, у якому жінки відігравали ключову роль. Коли Конгрес надав колишнім рабам право голосувати, жінки, однак, почувалися зрадженими. Оскільки штати все ще контролювали голосування, жінки почали лобіювати законодавчі збори штату за право голосування. На території Вайомінгу жінки отримали право голосування у 1869 р., але до 1900 р. тільки у чотирьох штатах жінкам було надано повну політичну рівність. Рух набрав сили під час Прогресивної ери, двох десятиліть реформістського бродіння між 1897 та 1917 роками, а прихильники виборчого права

закликали до внесення конституційної поправки.

Коли Сполучені Штати Америки вступили в Першу світову війну, як було оголошено, щоб врятувати демократію, політична мудрість диктувала, що не можна було посилати американців воювати і вмирятися за ті ідеали за кордоном, у яких відмовлено половині населення вдома. Президент Вудро Вільсон, який спочатку виступив проти такої поправки, підтримав її; і Конгрес схвалив конституційну поправку в червні 1919 р. Необхідні 36 штатів ратифікували запропоновану поправку менше, як через рік, саме вчасно, щоб жінки змогли взяти участь у президентських виборах 1920 р.

\* \* \*

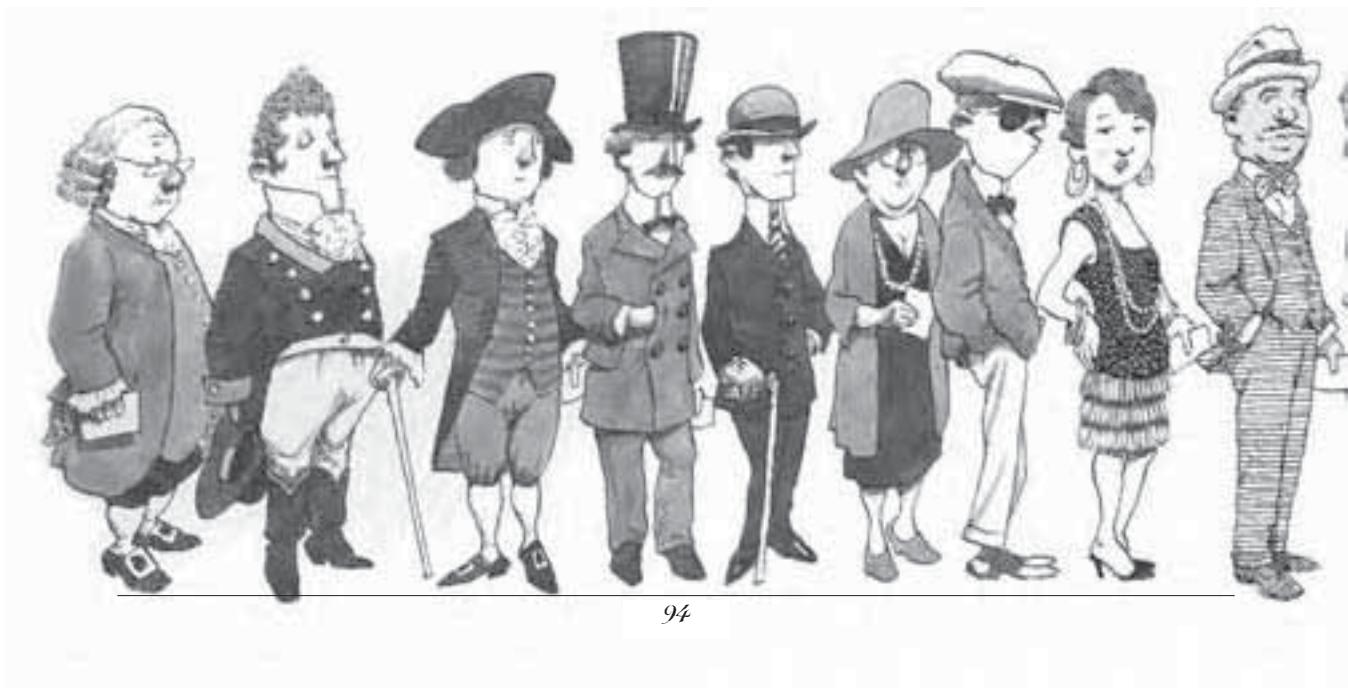
Після того, як американські закони забезпечили право голосування для кожного дорослого, наступним великим досягненням у середині 20 століття було забезпечення врахування голосуожної людини, не тільки з огляду на приблизний підрахунок, але і пропорційно до результатів голосування інших людей у даному штаті. У Конституції чітко визначено, що кожен штат повинен мати двох сенаторів і що члени Палати представників повинні бути розподілені пропорційно до частки населення штату, відповідно до всього населення країни, за даними обов'язкового перепису населення, що проводиться кожні десять років. Але немає ніякої методики визначення того, як ці представники повинні призначатися в кожному штаті. В час, коли писалася американська Конституція, Джеймс Медісон припускає, що розподіл повинен бути неупередженим, таким, щоб голос чоловіка мав приблизно ту саму вагу, що й голос його сусіда, як у виборах у штаті, так і в федеральних виборах.

Деякі штати періодично змінювали межі своїх (федеральних) виборчих округів по виборах у Конгрес, а також виборчих округів по виборах у Законодавчу асамблею штату, щоб гарантувати принаймні приблизну рівність серед виборців. І три п'ятирічні усіх штатів регулярно перерозподіляли одну чи обидві свої законодавчі палати. Але, незважаючи на істотні

зміни кількості населення, що відбулися до 1950-х років, 12 штатів не перерозподіляли межі районів протягом понад трьох десятиліть, що призвело до серйозних розходжень у цінності індивідуального голосу. В маленькому штаті Вермонт, наприклад, найбільш густонаселений виборчий округ по виборах у законодавчу асамблею штату мав 33 000 чоловік, найменш заселений – 238, і кожен громадянин обирає одного представника в Законодавчі збори штату. У Каліфорнії виборчий округ Лос-Анджелеса по виборах сенатора штату включає шість мільйонів чоловік; у малозаселеній сільській місцевості штату виборчий округ по виборах сенатора штату мав тільки 14 000 чоловік. Внаслідок подібних перекосів надзвичайно недооцінювалися голоси міських і приміських жителів і переоцінювалися результати голосування у старих сільських районах. Природно, що представники сільської місцевості, які керували урядом штату, не мали стимулу до перерозподілу меж районів, тому що це означало б позбутися влади.

Неспроможні домогтися змін через самі законодавчі органи, реформістські групи звернулися до судів, посилаючись на конституційну гарантію «республіканської форми управління» (стаття IV, розділ 4), але Верховний Суд спочатку відмовився втручатися, бо він традиційно уникав питань, що стосуються пропорційного розподілу, вважаючи їх «політичними» питаннями, які не стосуються судів. Але в березні 1962 р. Верховний Суд прийняв позов, поданий міськими виборцями штату Теннессі, де перерозподіл меж не здійснювався з 1901 р., навіть при тому, що Конституція штату вимагала здійснення перерозподілу кожні 10 років. Сам той факт, що Суд погодився слухати такі справи, став причиною того, що багато законодавчих органів почали добровільно проводити перерозподіл меж виборчих округів; в інших реформатори почали подавати безліч позовів у суди штатів і федеральні суди, щоб перерозподіл було проведено у примусовому порядку.

Але Сполучені Штати Америки є федеральнюю системою, і до сьогодні під час президентських



виборів вага голосу в одному штаті не дорівнює його вазі в інших штатах. Згідно з американською системою, кожен штат має право на певну кількість голосів у виборчій колегії – органі, що збирається один раз на чотири роки, щоб проголосувати за Президента відповідно до того, як визначено народним голосуванням. Невеличкий Род-Айленд має три голоси у виборчій колегії, що відповідає його одному представнику і двом сенаторам, і голос там пропорційно вагоміший у розрахунку на особу, ніж голос у великих штатах, таких як Каліфорнія чи Нью-Йорк. У федеральній системі виникли інші проблеми. Чи можуть штати мати такий устрій, щоб одна палата двопалатного законодавчого органу представляла географічні одиниці, такі як округи, у такий самий спосіб, у який в американському Сенаті представлено штати? Чи може штат визнавати певні історичні лінії розподілу як підставу для проведення меж виборчих округів? Які критерії буде застосовувати Високий Суд?

Фактично, критерій, ужитий судом у справі «Грей проти Сандерса» (1963 р.), виявився надзвичайно ясним і відносно легким у застосуванні: одна людина – один голос. І він не тільки став вказівкою до дії для судів, але й привернув загальну увагу. Всі інші формулювання проблеми зводилися до протиставлення однієї групи іншій – сільській проти міського, давній мешканець проти новоприбулого, – але у правилі «одна людина – один голос» вчувалося демократичне відлуння. Хто міг заперечувати проти того, щоб голос кожної людини враховувався однаково з голосами інших? Підтримка цього формулювання означала підтримку демократії і Конституції; його заперечення вважалося виявом посередності і дріб'язковості. За відносно короткий термін усі штати об'єктивно перерозподілили межі виборчих округів як по виборах в органи штату, так і по виборах у Конгрес.

*Голоса Верховного Суду  
Ерл Воррен у справі  
«Рейнолдс проти Сінса»*

*1964 р.*

*Насільки зневажається право громадянина голосувати, настільки він не є громадянином. Вагомість голосу громадянина не може залежати від того, де він живе... Громадянин, який має право голосу, не може бути громадянином більшою чи меншою мірою залежно від того, де він живе: в місті чи на фермі. Це чітка і вагома вимога пункту нашої Конституції про рівний захист...*

*Ні сама історія, ні економічні чи інші інтереси окремих груп не є допустимими підставами в намаганні вправдати диспропорції представництва на основі кількості населення... Голосують громадяни, а не історія чи економічні інтереси. Голосують люди, а не земля чи дерева або пасовища. Поки у нас існує представницька форма уряду і нації законодавці є тими інструментами уряду, що обираються безпосередньо народом і безпосередньо представляють народ, право вільно й без перешкод обирати законодавців є основою нашої політичної системи.*

Можна було б вважати, що зі скасуванням майнового цензу і виборчих податків, наданням виборчих прав кольоровому населенню, жінкам і 18-річним боротьбу за право голосувати було виграно. Але, як ми не раз стверджували, демократія – це процес, що постійно розвивається, і те, як ми визначаємо права особи, також змінюється з часом. Існує істотна різниця в тому, як американський громадянин голосував у 1820-х роках і як здійснюється голосування на початку 21 століття. Більше того, це не проста ситуація, коли продемократичні герой хочуть розширити виборче право, а антидемократичні негідники хочуть його звузити.

Протягом усієї американської історії так звані люди вищого гатунку боялися правління юрби; це – тема, що проходить через



твори покоління авторів Конституції. У різних формах нині ми бачимо цю версію серед тих, хто волів би «очистити» виборчий процес. Наприклад, часто піддаються критиці зусилля, спрямовані на створення легшої реєстрації, як стимулування корупції в процесі голосування. Послаблення вимог щодо освітнього цензу і розширення прав голосу на громадян, які не вміють говорити або читати англійською мовою, проголошується деким як перемога демократії і критикується іншими, котрі бояться, що демагоги можуть маніпулювати людьми, які не володіють глибоким знанням проблем.

Усе ж таки цікаво те, що, незважаючи на розширене право участі в голосуванні, відсоток американців, які беруть участь у президентських та інших виборах, є одним з найнижчих серед промисловорозвинутих країн. Наприклад, під час президентської виборчої кампанії 2000 р. у голосуванні взяли участь близько 50 відсотків виборців, які мають право голосу. Дослідники розходяться у тому, чому стався цей спад у голосуванні від кульмінаційного в кінці 19 століття, коли коефіцієнт голосування регулярно досягав 85, а то й більше відсотків виборців, котрі мають право голосу. Деякі історики відносять цей спад на відповідне зниження важливості політичних партій у повсякденному житті людей. Інші вважають, що зростання добре фінансованих зацікавлених груп стало причиною того, що люди втратили інтерес до виборів, змагання в яких відбуваються в основному на телевізійних екранах і в газетах. Коли тих, хто не голосував, запитують, чому вони не голосували, то відповідь буває різною. Є такі, хто не вважає, що їхній голос матиме вплив, а також такі, хто не думає, що дане питання вплине на них самих, інших це зовсім не турбує, – сумний коментар у світлі тривалого історичного руху за загальне виборче право у Сполучених Штатах Америки.

Технічні й процедурні питання залишаються. Під час президентських виборів 2000 р. посадові особи, відповідальні за вибори у штаті Флорида, забракували до 50 000 виборчих бюллетенів насамперед тому, що вони були не належним чином перфоровані, щоб можна було зрозуміти, за кого виборець віддав свій голос. На цьому етапі, в зв'язку з існуванням такої архаїчної системи, як виборча колегія, всі вибори залежали від менше, ніж кількох сотень голосів, відданих у цьому штаті. І демократи, і республіканці відразу звернулися до суду, щоб оскаржити процедури, і зрештою Верховний Суд Сполучених Штатів Америки, по суті, присудив перемогу у штаті Флорида і у виборах Джорджу В. Бушу.

В даному випадку – і вже не вперше – виборча колегія обрала Президентом особу, яка отримала меншість голосів виборців. Американці добре знають структуру виборчої колегії. Вона є не найефективнішим чи найраціональнішим аспектом американської демократії, а пережитком часу, коли людям не довіряли безпосередні вибори Президента. Але система виборчої колегії нині цінна з огляду на забезпечення статусу менших штатів у рамках феде-

ральної системи, і насправді шанси її реформування дуже незначні.

Проблеми підрахунку голосів, що асоціюються з виборами 2000 р., затінили деякі інші дуже важливі проблеми. Обидві сторони хотіли чесного підрахунку голосів. Вони хотіли, щоб був врахований кожен виборчий бюллетень, законно вкинутий в урну і належним чином відзначений, але розходилися в технічних критеріях визначення цих питань. Незважаючи на галас у засобах масової інформації з приводу того, що штат здійснює дискримінацію меншин при розв'язанні цього питання, насправді більшість голосів, що були зрештою забраковані, були подані більшими людьми літнього віку, які належали до середнього класу і більшість з яких запуталася в тому, як вони повинні були позначати виборчі бюллетені. Ніхто ні тоді, ні тепер не заявив, що це було хитрістю, щоб визнати недійсними десятки тисяч голосів; ніхто аж до моменту підрахунку фактично не усвідомлював, що система далека від досконалості і що на наступній сесії законодавчого органу Флориди буде вирішено провести реформу з метою гарантування того, що такий безлад не повториться знову.

Такі вибори, коли людина, яка отримала найбільшу кількість голосів виборців, не виграє, рідкісні у Сполучених Штатах Америки, і одна з ознак того, що люди вірять у нормальну роботу американського виборчого процесу, – це те, що вони легко прийняли Джорджа Буша як переможця. Не було ніяких вуличних заворушень, не будували барикад. Кандидат від демократів Ел Гор погодився з рішенням Верховного Суду щодо того, як вести підрахунок виборчих бюллетенів.

Але президентські вибори 2000 р. нагадали багатьом людям про те, що голос кожної особи важливий. Незначна зміна дробових частин у відсотках у п'ятьох-шести штатах, можливо, з легкістю дала б інші результати виборів. Можливо, внаслідок цього американці в майбутньому не сприйматимуть це важливе право, яке лежить в самій серцевині поняття «згоди керованих», як само собою дане. ■

#### ЛІТЕРАТУРА ДЛЯ ДОКЛАДНІШОГО ОЗНАЙОМЛЕННЯ З ТЕМОЮ:

**Marchette Gaylord Chute**, *The First Liberty: A History of the Right to Vote in America, 1619–1850* [Маршетт Гейлорд Чат. Перша свобода. Історія права голосувати в Америці, 1619–1850] (New York: Dutton, 1969).

**Linda K. Kerber**, *No Constitutional Right to be Ladies: Women and the Obligations of Citizenship* [Лінда К. Кербер. Не існує конституційного права бути жінками. Жінки та обов'язки громадянства] (New York: Hill & Wang, 1998).

**Alexander Keyssar**, *The Right to Vote: The Contested History of Democracy in the United States* [Александр Кейссар. Право голосувати. Відвойована історія демократії у Сполучених Штатах] (New York: Basic Books, 2000).

**Donald W. Rogers, ed.**, *Voting and the Spirit of American Democracy* [Дональд В. Роджерс, редактор. Голосування і дух американської демократії] (Urbana: University of Illinois Press, 1992).

**Charles L. Zelden**, *Voting Rights on Trial* [Чарльз Л. Зельден. Право голосування в суді] (Santa Barbara: ABC-CLIO, 2002).

